ANNALES
UNIVERSITATIS MARIAE CURIE-SKŁODOWSKA
LUBLIN — POLONIA
VOL. VII, 2 SECTIO G 1960

Z Katedry Postępowania Karnego Wydziału Prawa UMCS
Kierownik: doc. dr Tadeusz Taras

Tadeusz TARAS

O dopuszczalności i legalności podsłuchu telefonicznego

О допустимости и легальности подслушивания телефонных разговоров

Sur l'admissibilité et la légalité des interceptions des communications téléphoniques

I. UWAGI WSTĘPNE

Zagadnienie, które pragniemy omówić jest zagadnieniem delikatnym i drażliwym. Wymaga ono także pewnego naświetlenia oraz jasnego i odważnego rozstrzygnięcia, wobec faktu, że organa śledcze oraz władze sądowo-prokuratorskie wielu państw posługują się podsłuchem telefonicznym, chociaż skrzętnie ukrywają to przed opinią publiczną. Podsłuch telefoniczny stał się nawet stałą metodą pracy tych władz, służącą do ujawniania przestępstw, wykrywania przestępców i zbierania potrzebnych dowodów ich winy.

Czy podsłuch telefoniczny jest prawnie dopuszczalny, czy i jak w szczególności nasze aktualne ustawodawstwo ustosunkowuje się do tego zagadnienia?

Problem ten jest ważny przede wszystkim z tego względu, że łączy się on ściśle z zagadnieniem praw obywatelskich, dotyczy bowiem prawa jednostki do respektowania tajemnicy jej sfery życia prywatnego. Przestrzeganie tego prawa jednostki w praktyce jest jednym z postulatów praworządności, w szczególności praworządności państwa socjalistycznego.

Polscy teoretycy i praktycy prawa niedostatecznie dotychczas zajmowali się tym piekącym zagadnieniem. Natomiast problem podsłuchu telefonicznego, używania do tego celu nowych wynalazków technicznych, jak np. mikrofonu, magnetofonu, bardzo precyzyjnych aparatów podsłu-

chowych, użytkowania taśmy magnetofonowej w postępowaniu karnym jako dowodu, stał się w ostatnich latach na Zachodzie jednym z najbardziej poruszanych tematów zarówno w literaturze prawniczej, jak i na różnych konferencjach naukowych, jak wreszcie w oficjalnych zarządzeniach władz [1].

Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że policja całego świata stosuje stale najnowsze wynalazki techniczne w swej pracy wykrywania przestępstw i zapobiegania ich dokonywaniu. Podsłuch telefoniczny i nagrywanie rozmów na taśmie magnetofonowej stały się normalną i stałą metodą pracy organów śledczych. W szczególności policja Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej stosuje z upodobaniem tę metodę. Wywoływało to często interpelacje w ciałach ustawodawczych, w których kongresmani ostro występowali przeciwko tym nielegalnym metodom, stając w obronie prawa obywateli do nienaruszania sfery tajemnicy ich życia prywatnego. Materiał dowodowy całego szeregu procesów spowodowanych przez nieżyjącego już Mac Carthy'ego, który zasłynął z chorobliwego lęku przed komunizmem i tępienia ludzi, podejrzanych nawet tylko o sympatie dla komunizmu, opierały się w przeważających wypadkach na podsłuchu telefonicznym.

Aparaty podsłuchowe używane są nie tylko przez państwowe władze śledcze powołane do wykrywania i ścigania przestępstw, ale także przez różne prywatne przedsiębiorstwa i wielkie magazyny handlowe, by podsłuchiwać i rejestrować prywatne rozmowy robotników i pracowników dla celów badania i orientowania się w nastrojach wśród nich panujących, jak również przez prywatnych detektywów, celem zebrania potrzebnych dowodów głównie w sprawach rozwodowych.

Zaniepokojenie opinii publicznej możliwościami zupełnego zniweczenia tajemnicy życia prywatnego należy uznać za słuszne i uzasadnione, wobec nadzwyczajnych wynalazków technicznych, przy których pomocy możemy wtargnąć do najbardziej intymnych stosunków ludzkich. Choćby wspomnieć o mikrofonie kieszonkowym z aparatem rejestrującym, który można z łatwością ukryć w kieszeni lub gdziekolwiek bądź i który przez pięć godzin może z powodzeniem notować rozmowy, albo tzw. *micro sans fil*,

---

[1] U nas ukazały się na ten temat zaledwie dwa artykuły, L. Schaffa w niedostępnych dla szerszego ogółu „Problemach Kryminalistyki" i Andrzeja Szwarca w poznańskim „Ruchu prawniczym i ekonomicznym".

Z naukowych konferencji międzynarodowych zwołanych specjalnie dla przedyskutowania tych problemów, jak również na których problemy te poza innymi były omawiane, wymienić należy konferencję prawniczą w Niemczech (NRF) w Manheim w r. 1957 jak i 42 Juristentag w Düsseldorfie, Kongres „International Bar Association" w Londynie w r. 1950, Kongres międzynarodowy prawa porównawczego w Brukseli w r. 1958, konferencję zwołaną przez Societé suisse de droit pénal w Sionie 1 czerwca 1958 r.

który ukryty w paczce papierosów jest aparatem tak czułym, że może uchwycić każdą rozmowę prowadzoną nawet cichym głosem w mieszkaniu i przekazywać ją przez radio do stacji podsłuchowej znajdującej się w oddaleniu kilkuset metrów przez cztery dni i noce bez wyczerpywania swych baterii. Mikroskopijne aparaty fotograficzne ukryte za klapą marynarki mogą robić zdjęcia w najbardziej nieoczekiwanych sytuacjach. Wreszcie tzw. fuzja elektronowa *(fusil électronique)* pozwala, jeśli się ją skieruje w kierunku grupy osób inwigilowanych, zarejestrować rozmowy prowadzone nawet cichym głosem w sąsiednim budynku lub z drugiej strony ulicy z oddalenia kilkuset metrów.

Stosowanie tych wszystkich wynalazków technicznych może w rzeczywistości stać się grobem życia prywatnego [2].

Dlatego też problem posługiwania się tymi wynalazkami technicznymi oraz pozostające w związku z tym zagadnienie legalności podsłuchu telefonicznego stało się w ostatnich latach bardzo aktualne w wielu państwach, zwłaszcza w Anglii i Stanach Zjednoczonych A.P.

Cały szereg afer podsłuchowych, użytkowanie przy tym nowych wynalazków technicznych, posługiwanie się ultraczułymi aparatami podsłuchowymi, mikrofonem, magnetofonem, nadawczymi stacjami krótkofalowymi, zmusiło nawet rządy niektórych państw do powołania do życia specjalnych komisji rządowych, które miały się zająć badaniem tych afer, przeanalizowaniem obowiązujących przepisów prawnych i opracowaniem wniosków i postulatów zmierzających do położenia kresu temu nielegalnemu procederowi, uprawianemu zarówno przez osoby prywatne, jak i władze państwowe.

W Stanach Zjednoczonych A.P. powołano w r. 1956 specjalną komisję „the New York State Joint Legislative Committee to Study Illegal Interception of Communications", która miała przeprowadzić dochodzenie w kilku aferach podsłuchowych w Stanie New York i na kanwie wyników tych dochodzeń ustalić nadużycia popełnione zarówno przez władze państwowe, jak i osoby prywatne stosujące nielegalny podsłuch telefoniczny i opracować wnioski legislacyjne wobec nienależytego i niewystarczającego uregulowania tego problemu przez obowiązujące ustawodawstwo. Dochodzenie przeprowadzone przez New York State Joint Legislative Committee [3] wykazało, że podsłuch telefoniczny był stosowany na szeroką skalę w tym stanie nie tylko przez osoby prywatne, ale głównie przez licencjonowanych prywatnych detektywów, którzy z organizowania tech-

---

[2] Zob. J. Graven: *Les moyens admissibles d'investigation moderne dans l'enquête de police et l'instruction pénale*, Genève 1959, s. 19.

[3] Zob. *Eavesdropping and Wiretapping Report of the New York State Joint Legislative Committee to Study Illegal Interception of Communications*, Staat New York, Marz 1956, Albany Wiliams Press, Inc. 1956.

nicznego podsłuchu telefonicznego stworzyli sobie stały zawód dostarczający im olbrzymich dochodów.

Jedną z przyczyn powołania tejże komisji było sensacyjne odkrycie urządzeń do podsłuchu telefonicznego przy rewizji mieszkania w East 55 th Street, Manhattan użytkowanego przez niejakiego James G. Broady. Pracując dla adwokatów oparł Broady na szerokiej bazie handlowej proceder dokonywania podsłuchu telefonicznego na zlecenie swoich mocodawców. Tenże Broady został przez 16 sądów skazany na 2 do 4 lat więzienia za posiadanie urządzeń do podsłuchu telefonicznego i dokonywanie po ich zainstalowaniu podsłuchu rozmów prywatnych. Działalność Broady'ego oraz innych prywatnych detektywów nie ograniczała się tylko do wtargnięcia do sfery życia prywatnego różnych osób, by zebrać przeważnie materiały dowodowe potrzebne do rozwodów. Broady np. przechwytywał i utrwalał na taśmie magnetofonowej telefony prezesa korporacji Pepsi-Cola, telefony wielkiego koncernu chemicznego Bristol-Myers.

Inną znowu przyczyną rozpoczęcia działalności przez wyżej wymienioną komisję była sprawa nie wyjaśnionego mordu na osobie potentata finansowego Serge Rubinsteina. W czasie śledztwa prowadzonego w sprawie tego morderstwa ustalono, że Rubinstein przechwytywał telefony swoich konkurentów ze względów handlowo-konkurencyjnych. Ustalono dalej, że Rubinstein zainstalował w mieszkaniu pewnej młodej kobiety mikrofon, tak że każdy ruch i szmer słyszany był w stojącym w pobliżu mieszkania samochodzie prywatnego detektywa.

Dużą sensację wzbudziła sprawa „People V. Appelbaum". Mr. Appelbaum z Brooklyn wniósł skargę rozwodową, a materiał dowodowy opierał się w przeważającej mierze na nagranych taśmach magnetofonowych. Przyrządy podsłuchowe zostały włączone do własnego telefonu domowego Appelbauma przez znanego elektrotechnika Roberta C. La Borde [4].

Komisja badawcza ustaliła również cały szereg nadużyć ze strony władz policyjnych. W szczególności ustalono, że bardzo dużo urzędników policji niemundurowej bezprawnie dokonywało podsłuchu telefonicznego, nie mając do tego upoważnienia sądowego. Te rozmowy telefoniczne nielegalnie przechwytywane były często wykorzystywane nie dla celów toczącego się śledztwa, lecz w zamiarze szantażu.

W Anglii 29 czerwca 1957 r. powołano do życia komisję, w której skład wchodzili Sir Norman Birkett, Sir Walter Monckton i Mr. P. C. Gordon Walter. Zadaniem komisji było ustalenie, jak minister wykonuje i realizuje swoje uprawnienia do uzyskiwania wiadomości z podsłuchu telefonicznego, w szczególności, w jakim zakresie, w jakich celach i w związku z jakimi zadaniami państwowymi zarządza on podsłuch telefoniczny i w jaki sposób zużytkowuje informacje w ten sposób uzyskane. Komisja

[4] Zob. Cytowany wyżej raport komisji s. 15.

ta miała również opracować wnioski i propozycje, pod jakimi warunkami uprawnienie to może być przez ministra wykonywane.

Komisja ta nosiła nazwę „Committee of the Privy Councillors in the United Kingdom".

Jedną z przyczyn powołania tej komisji była sprawa adwokata Marrinana skompromitowanego swoimi, przechwyconymi przez policję rozmowami telefonicznymi z ludźmi ze świata przestępczego, a w szczególności ze swoim klientem Billy Hill, znanym królem świata złodziejskiego. Marrinanowi postawiono zarzut utrudniania policji wykonywania przez nią zadań śledczych. Attorney-General zawiadomił Radę Adwokacką (Bar Council) o pogwałceniu przez Marrinana etyki adwokackiej i przekroczeniu uprawnień adwokata. W rezultacie dochodzenia przeprowadzonego przez Bar Council i po uzyskaniu za zgodą Ministra Spraw Wewnętrznych materiałów policyjnych obciążających Marrinana, został on pozbawiony praw wykonywania zawodu adwokackiego [5].

Sprawa Marrinana ujawniła, że stałą metodą pracy policji angielskiej jest przechwytywanie rozmów telefonicznych oraz że dokonywanie podsłuchu telefonicznego kontrolowane jest tylko przez Ministra Spraw Wewnętrznych, z pominięciem jakiejkolwiek kontroli przez władze sądowe [6].

We Francji głośna była afera Guillaume-Lacaze. W styczniu 1959 r. w oficjalnym proteście dziekan izby adwokackiej Allehaut zaznaczył, że włączenie aparatów podsłuchowych do kabla telefonicznego adwokata jest pogwałceniem i naruszeniem tajemnicy zawodowej i praw do obrony.

W Szwajcarii głośna była znana afera prokuratora generalnego Szwajcarii Dubois i inspektora policji Ulricha, która zakończyła się samobójstwem Dubois i aresztowaniem i skazaniem Ulricha. Obaj ci wysocy urzędnicy, będący na usługach wywiadu francuskiego, dokonywali podsłuchu i rejestrowali na taśmie magnetofonowej rozmowy telefoniczne prowadzone przez ambasadę turecką.

Wszystkie te ujawnione afery podsłuchowe, możliwość posługiwania się zarówno przez władze państwowe, jak i osoby prywatne najnowocześniejszymi wynalazkami technicznymi z tego zakresu i możliwość rejestrowania każdej rozmowy w miejscu nawet zamkniętym zwróciło

---

[5] Zob. a) *Report of the Committee of Privy Councillors appointed to inquire into the Interception of Communications.* London, Her Majesty's Stationary Office, Oktober 1957.

b) J. Graven: *L'emploi du magnetophone dans la procédure pénale*, „Revue Pénale Suisse", 4, s. 361.

[6] Obowiązujące w tej materii ustawodawstwo angielskie zostanie omówione w następnym rozdziale.

powszechną uwagę na ważność i ostrość problemu. W stosowaniu tych wynalazków w życiu codziennym widzieć można wielkie niebezpieczeństwo dla życia prywatnego obywatela. Przekreślona zostałaby swoboda wypowiadania swoich myśli, zniknęłaby tajemnica życia intymnego.

Można się na pewno zgodzić i uznać za słuszne posługiwanie się aparatami podsłuchowymi rejestrującymi rozmowy ludzkie, jeśli chodzi o ujawnienie i aresztowanie tych, którzy rzeczywiście popełnili przestępstwo. Naukowe sposoby zmierzające do wykrycia prawdy są niewątpliwie lepsze i bardziej wartościowe od metod brutalnych, jak tortury moralne i tzw. przesłuchanie „trzeciego stopnia". Ale nie należy zapominać, że ten „szpieg elektronowy" może wytropić nie tylko elementy niebezpieczne, prawdziwych podejrzanych i przestępców, lecz również może dotknąć osoby niewinne, zadenuncjonowane w sposób anonimowy i oszczerczy.

Staje zatem przed nami problem niełatwy do rozwiązania. Kolizja między interesem społeczeństwa, które musi się bronić przed przestępcami i dlatego ma prawo korzystać z najnowszych zdobyczy technicznych, by przestępców tych ujawnić i ukarać, a interesami jednostki, której życie prywatne może być narażone na szwank, która ma prawo żądać, by prawnie zagwarantowana tajemnica jej życia prywatnego nie była naruszona.

Jak rozstrzygnąć ten problem, jak przedstawia się on w świetle konieczności życiowych, jak przedstawia się legalność tego zagadnienia w świetle obowiązujących przepisów prawnych, jakie należy wysunąć postulaty legislacyjne — to pytania, na które nauka i praktyka muszą znaleźć odpowiedź.

Zadaniem i obowiązkiem nauki prawa jest znalezienie racjonalnego rozwiązania tego problemu, rozwiązania uwzględniającego zarówno interes ogółu, interes należytego wymiaru sprawiedliwości, jak i prawa jednostki.

II. PRZEGLĄD I ANALIZA USTAWODAWSTWA RÓŻNYCH PAŃSTW W SPRAWIE PODSŁUCHU TELEFONICZNEGO

Zanim przejdę do uzasadnienia swego poglądu, że i nasze dziś obowiązujące ustawodawstwo zezwala pod pewnymi warunkami i w pewnych sytuacjach na posługiwanie się w sposób zupełnie legalny podsłuchem telefonicznym, dokonam w krótkości przeglądu i analizy ustawodawstw innych państw europejskich i pozaeuropejskich poświęconych temu zagadnieniu.

W S z w a j c a r i i Konstytucja Związkowa z 29 maja 1874 r. postanawia w art. 36 ust. 4 „że nienaruszalność tajemnicy listów i telegramów

jest gwarantowana" [7]. Ta konstytucyjna gwarancja, według przyjętego powszechnie poglądu zarówno w teorii, jak i w praktyce, obejmuje również tajemnicę rozmów telefonicznych. Jest rzeczą zrozumiałą, że konstytucja szwajcarska z r. 1874 nie mogła jeszcze przewidzieć wynalezienia telefonu, co nastąpiło dopiero dwa lata później (1876) i ograniczyła się jedynie do zagwarantowania tajemnicy listów i telegramów.

Z punktu widzenia stosowania w praktyce tej gwarancji konstytucyjnej należy uwzględnić dwa rodzaje przepisów. Z jednej strony przepisy procedury karnej federalnej z 15 VI 1934 r. oraz procedur kantonalnych, regulujących dochodzenie i śledztwo, a z drugiej strony przepisy ustaw federalnych o służbie pocztowej z 2 X 1934 r. (*„sur le service des postes"*) i o korespondencji telegraficznej i telefonicznej z 14 X 1922 r.

Te dwie ostatnie specjalne ustawy federalne zachowują zasadę tajemnicy przesyłek pocztowych i tajemnicy telegramów i rozmów telefonicznych, a równocześnie dopuszczają od niej wyjątki. Wydanie korespondencji i przesyłek pocztowych oraz wydanie wiadomości przesyłanych drogą pocztową, telegraficzną albo telefoniczną jest dozwolone, gdy władzom pocztowym przedłożono pisemne zarządzenie władz wymiaru sprawiedliwości albo kompetentnych organów policyjnych i gdy toczy się śledztwo lub gdy idzie o przeszkodzenie dokonaniu jakiejś zbrodni lub ciężkiego przestępstwa.

Funkcjonariusz państwowy, który narusza tajemnicę korespondencji listowej, telegraficznej lub telefonicznej może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej, dyscyplinarnej i cywilno-prawnej.

Oczywistą jest rzeczą, że takie naruszenie tajemnicy jest karalne, jeżeli nastąpiło ono bezprawnie. Nie ma bezprawności działania, jeśli ustawa nadaje pewnym władzom w pewnych przypadkach prawo naruszania tajemnicy korespondencji. W szczególności chodzić tu będzie o uprawnienie sędziego śledczego dla potrzeb toczącego się śledztwa, dyrektora więzienia odnośnie korespondencji więźniów, organów cenzury w czasie wojny lub w czasie stanu wyjątkowego i bez wątpienia także władz bezpieczeństwa w przypadkach, gdy wchodzą w grę życiowe interesy państwa i jego bezpieczeństwo.

Federalna procedura karna z r. 1934 w art. 66 nakłada na administrację poczt wyraźny obowiązek zatrzymywania i wydawania na zarządzenie sędziego śledczego przesyłek pocztowych i telegramów ważnych

---

[7] *Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft von 29 Mai 1874* art. 36 p. 4 „die Unverletzlichkeit des Post- und Telegraphengeheimnisses ist gewährleistet".

dla toczącego się śledztwa, które adresowane są do podejrzanego lub które oczywiście od niego pochodzą [8].

To prawo sądu legalnego naruszania tajemnicy korespondencji znajdujemy także w licznych kodeksach procedur kantonalnych, jak kantonu Bern, Zürich, Neuchâtel i innych.

Teoria i praktyka stoją na stanowisku, że prawo to służy sądowi także odnośnie korespondencji telefonicznej i co do tego zagadnienia nie ma żadnych sporów.

Różnica uwydatniła się między teorią a praktyką tylko odnośnie zagadnienia czy sądowi służy prawo żądania uchylenia tajemnicy korespondencji pocztowej, telegraficznej i telefonicznej w stosunku do osoby trzeciej, która nie jest bezpośrednio wmieszana w aferę przestępczą. Rozstrzygające było orzeczenie Izby Oskarżeń Szwajcarskiego Trybunału Federalnego z 9 XII 1953. Orzeczenie to wywołane zostało zarządzeniem sędziego śledczego w Bernie, prowadzącego śledztwo przeciwko dwóm ukrywającym się podejrzanym. Sędzia śledczy, opierając się na postanowieniach ustaw o służbie pocztowej i o korespondencji telegraficznej i telefonicznej zażądał od administracji pocztowej zniesienia tajemnicy komunikacji oraz rejestracji rozmów telefonicznych wychodzących i kierowanych do osoby trzeciej, z którą podejrzani korespondowali i przekazania całej korespondencji listowej, telegraficznej i zarejestrowanej telefonicznej Dyrekcji Policji Kryminalnej w Bernie. Dyrekcja Poczt i Departament Federalny Poczt i Kolei (odpowiednik naszego Ministerstwa) odmówiły wykonania zarządzenia sędziego śledczego, powołując się na przepis art. 66 procedury karnej federalnej, który prawo uchylenia tajemnicy korespondencji nadaje sądowi tylko odnośnie korespondencji adresowanej i pochodzącej od podejrzanego.

Trybunał Federalny, który jest właściwy także do rozstrzygania tego rodzaju sporów między władzami państwowymi orzekł, że sędzia śledczy ma prawo uchylić tajemnicę korespondencji pocztowej, telegraficznej i telefonicznej nawet w stosunku do osób trzecich, które nie są bezpośrednio wmieszane w przestępstwo (*„non directement impliqué dans le délit”*), jeśli tylko istnieją poszlaki stwierdzające utrzymywanie stosunków przez tę trzecią osobę z podejrzanym. Administracja pocztowa nie ma prawa badania dopuszczalności i zasadności takiego uchylenia tajemnicy korespondencji żądanego przez sędziego śledczego ani z punktu widzenia konieczności, ani oportunizmu. Administracja poczty ma się tylko ograni-

---

[8] Art. 66 Federalnej Procedury Karnej: „Les administrations des postes et des télégraphes doivent, sur réquisition du juge, retenir et remettre à ce dernier les envois postaux et télégrammes importants pour l'instruction qui sont adressés à l'inculpé ou qui émanent manifestement de celui-ci”.

czyć do formalnego skontrolowania kompetencji organu żądającego uchylenia tajemnicy i legalności motywu tego żądania opartego na przepisie odpowiedniej ustawy.

To orzeczenie zostało ostro skrytykowane przez M. Schaumanna w artykule *„La liberté personnelle et les nouvelles méthodes d'instruction dans la procedure"* [9]. Schaumann sprzeciwia się kategorycznie stosowaniu podsłuchu telefonicznego w stosunku do osób trzecich, które tylko przez przypadek i zupełnie niewinnie mogą znaleźć się w stosunkach znajomości z podejrzanymi.

Ponadto nawet osoby zupełnie nie znające podejrzanego mogą korzystać z tej samej linii telefonicznej i w tym przypadku konstytucyjnie gwarantowana tajemnica rozmów telefonicznych zostaje bez żadnego usprawiedliwienia i bez żadnej potrzeby w stosunku do nich naruszona. Schaumann postuluje dalej, by nawet w przypadku potrzeby dokonania podsłuchu telefonicznego w stosunku do osoby podejrzanego, podsłuch taki mógł być zarządzony wyłącznie przez władze sądowe, a nie policyjne. Jedynie władze sądowe mogą być uprawnione do zarządzenia uchylenia tajemnicy korespondencji pocztowej, telegraficznej i telefonicznej z uwagi na zachodzące w tym przypadku bardzo poważne naruszenie praw osobistych obywateli. Takie uregulowanie tej sprawy stworzyłoby także możliwość zaskarżenia w drodze odwołania niesłusznej decyzji sędziego. W końcu Schaumann domaga się, by podsłuch telefoniczny był dopuszczalny jedynie w przypadkach pewnych tylko ciężkich przestępstw, w szczególności przestępstw przedstawiających się jako zamach na bezpieczeństwo wewnętrzne i zewnętrzne państwa.

Graven uznaje takie rozwiązanie problemu za słuszne i stanowiące należyte zabezpieczenie przed zbyt lekkomyślnym naruszaniem tajemnicy życia prywatnego obywatela.

Nie należy jednak zapominać, że taki legalny podsłuch telefoniczny byłby możliwy jedynie w przypadku prowadzenia śledztwa lub dochodzenia przeciw już ustalonemu podejrzanemu, nie byłby zaś dopuszczalny w okresie poprzedzającym śledztwo czy dochodzenie, gdy dopiero szuka się przestępcy. Postulaty Schaumanna nie rozwiązują zatem całości problemu.

We Francji art. 187 *Kodeksu Karnego* zabrania ujawniania wiadomości przekazywanych przy pomocy urządzeń radio-elektrycznych. *Code d'Instruction Criminelle* w art. 8, 9, 10, 35, 87, 88, i 89 upoważnia jednak Policję Sądową (Police Judiciaire), prokuratora Republiki i sędzie-

---

[9] Zob. J. Graven: *L'emploi du magnétophone dans la procédure pénale*, Revue Pénale Suisse. 1958. z. 4, s. 367.

go śledczego do konfiskaty i poszukiwań oraz ujawnienia im wiadomości przechwyconych przez służbę pocztową, telegraficzną i telefoniczną [10].

Te uprawnienia zostały wzmocnione przez nowelę do *Code d'Instruction Criminelle* z 31 XII 1957. Nowy art. 81 *C.I.C.* nadaje sędziemu śledczemu prawo podjęcia wszelkich kroków i przedsięwzięcia wszelkich środków w celu otrzymania i zebrania wiadomości, które uważa za potrzebne dla celów śledztwa i dla wykrycia prawdy. Przepis ten koresponduje z przepisem art. 82 *C.I.C.* dotyczącym uprawnienia prokuratora żądania od sędziego śledczego przeprowadzenia wszelkich możliwych czynności śledczych, które mogłyby przyczynić się do wykrycia prawdy.

Należy zwrócić uwagę na fakt, że uprawnienia władz policyjnych w tej materii przez to nie zostały w niczym uszczuplone. Jeżeli policja wystąpi do władz pocztowych z żądaniem przechwycenia wiadomości, wniosek ten musi być w ciągu 24 godzin przekazany Prokuratorowi Republiki. Zarządzenie sędziego śledczego odnośnie konkretnego podsłuchu telefonicznego musi mieć formę pisemnego urzędowego zarządzenia, którym będzie się mógł legitymować przed władzami tele-komunikacyjnymi upoważniony do dokonania podsłuchu członek police judiciaire.

Dzisiaj we Francji legalność podsłuchu telefonicznego zarządzonego przez policję, prokuratora Republiki albo sędziego śledczego nie może być w żadnym wypadku kwestionowana.

Doktryna francuska krytycznie jednak ustosunkowuje się do podsłuchu telefonicznego jako środka dowodowego w procesie. Francuscy prawnicy uważają, że trudna jest do pogodzenia z zasadami francuskiego procesu karnego zasada dopuszczalności podsłuchu telefonicznego i zarejestrowania rozmowy b e z w i e d z y p o d e j r z a n e g o. W szczególności uważają oni, że dowody w ten sposób uzyskane pozostają w sprzeczności z panującą w śledztwie francuskim zasadą zapewniającą oskarżonemu prawo korzystania już w toku śledztwa z pomocy obrońcy i jego obecności przy przesłuchaniu podejrzanego.

Podawana jest również w wątpliwość dopuszczalność posługiwania się taśmą magnetofonową z nagraną na niej rozmową jako dowodem w procesie. Sąd w Tuluzie w wyroku z 7 XII 1954 r. wyjaśnił, że tego rodzaju materiał dowodowy zasługuje na małe zaufanie, ponieważ zawsze istnieje możliwość i niebezpieczeństwo zmiany nagrania magnetofonowego [11].

W pewnej cywilnej sprawie sąd w Dijon uznał w wyroku z 29 VI 1955 r. nagraną taśmę magnetofonową za d o w ó d p i s e m n y, ale równocześnie wyraził pogląd, że taśma taka musi być przegrana w obec-

---

[10] Por. J. R i c a r d: *Droit et jurisprudence en matière de postes, télégraphes, téléphones.* vol. I, Sirey, Paris 1931—1937, s. 164—165.

[11] Sirey, 1957. s. 233.

ności stron, aby dać im możność natychmiastowego oświadczenia się co do prawdziwości nagrania [12].

Bardzo interesujące są przepisy prawne dotyczące tego zagadnienia w państwach skandynawskich. W przepisach tych da się zauważyć daleko posuniętą troskę ustawodawcy w kierunku większego zabezpieczenia prawa obywateli.

Konstytucja Danii z 5 VI 1953 r. w art. 72 gwarantując tajemnicę pocztową, telegraficzną i telefoniczną, zezwala równocześnie na jej uchylenie tylko w przypadku zarządzenia sądu. Także i w Szwecji konieczne jest sądowe zarządzenie, jeśli jakiś urzędnik ma dokonać podsłuchu telefonicznego. W Danii podsłuch telefoniczny jest tylko wtedy dopuszczalny, jeśli w sposób dający się wykazać istnieje realna podstawa do przyjęcia, że przez telefon będą przekazane wiadomości od pewnej osoby lub do pewnej osoby, która podejrzana jest o popełnienie określonego przestępstwa i jeśli przestępstwo to zagrożone jest karą pozbawienia wolności powyżej 8 lat. (Art. 750a duńskiej procedury sądowej, *Code de Procédure Judiciaire* z 11 kwietnia 1916 r., Proklamacja nr 265 z 15 września 1953 r. uzupełniona ustawą nr 202 z 11 czerwca 1954 r.).

Przestępstwami które uprawniają sąd do zarządzenia podsłuchu telefonicznego są: szpiegostwo, zdrada państwa, przestępstwa przeciwko niepodległości i bezpieczeństwu państwa, przeciwko głowie państwa, rozruchy i niektóre inne, głównie polityczne przestępstwa. Natomiast tak ciężkie przestępstwa, jak morderstwo i rabunek nie są objęte listą przestępstw upoważniających do podsłuchu telefonicznego.

W Szwecji podsłuch telefoniczny na zarządzenie sądu może być tylko wtedy zarządzony, jeśli ktoś pozostaje pod zarzutem przestępstwa zagrożonego karą nie mniejszą od dwóch lat pozbawienia wolności, połączoną z ciężką pracą i jeśli sąd uważa za szczególnie ważne, aby prokurator dla dobra śledztwa znał treść rozmowy telefonicznej. Takie zezwolenie sądowe na dokonanie podsłuchu telefonicznego może być udzielone tylko na pewien określony czas, najwyżej na okres jednego tygodnia (*Code de Procédure Judiciaire* z 19 lipca 1942 r., II część *Procédure Criminelle*, rozdział 27). Ustawa z 21 marca 1952 r. w uzupełnieniu powyższych przepisów zezwala na podsłuch telefoniczny w przypadku przestępstw politycznych i pewnych pospolitych, jak np. podpalenie, bez względu na wysokość zagrożonej kary, jeśli taki podsłuch może mieć dla śledztwa szczególne znaczenie.

W przypadkach nie cierpiących zwłoki zarówno w Danii, jak i w Szwecji podsłuch telefoniczny jest dopuszczalny, nawet bez zezwolenia sądowego, a jedynie na podstawie zarządzenia prokuratora lub organów śledczych. W tych przypadkach jednak musi się bezwarunkowo wystąpić

---

[12] Dalloz, 1955. s. 583.

z wnioskiem do sądu o wydanie zezwolenia na podsłuch. W Danii, jeśli w ciągu 24 godzin sąd takiego zezwolenia nie wyda, podsłuch musi być natychmiast zaniechany.

W Norwegii prawne gwarancje w sprawie podsłuchu telefonicznego nie są tak dokładnie sprecyzowane jak w Danii i w Szwecji. Król jednak może, jeśli uważa to za konieczne z uwagi na bezpieczeństwo państwa, wydać zarządzenie odnośnie podsłuchu rozmów telefonicznych. (Ust. z 24 czerwca 1915 r. art. 1 dotycząca kontroli wiadomości pocztowych, telegraficznych i telefonicznych). Dotychczas tego rodzaju zarządzenie królewskie nie ukazało się i nie ma żadnych podstaw do przypuszczenia, że władze norweskie stosują w praktyce podsłuch telefoniczny.

W Holandii i Finlandii nie znajdujemy żadnych szczególnych przepisów prawnych odnośnie podsłuchu telefonicznego, a ustawodawstwo tych państw nie określiło jeszcze warunków jego legalności.

W Austrii ustawa związkowa z 13 czerwca 1949 r. gwarantuje tajemnicę rozmów telefonicznych, ale sądy karne, prokuratorzy, i organy bezpieczeństwa mogą zarządzić dokonanie podsłuchu telefonicznego, jeżeli już zostało wszczęte postępowanie karne.

W Niemieckiej Republice Związkowej art. 10 Konstytucji gwarantuje tajemnicę rozmów telefonicznych. Wyjątek od tej reguły zawiera ustawa z 14 stycznia 1928 r., która ustala warunki, pod którymi sędzia może zarządzić podsłuch telefoniczny celem wykrycia sprawców przestępstwa. Mianowicie sędzia może zażądać informacji o rozmowach telefonicznych, jeżeli informacje te dla śledztwa mogą być ważne i jeżeli rozmowa telefoniczna była skierowana do podejrzanego lub jeśli od niego pochodziła. Prokurator natomiast uprawnienie takie posiada w przypadku, gdy zwłoka grozi niebezpieczeństwem i tylko w wypadkach ciężkich przestępstw.

W Stanach Zjednoczonych A. P. włączenie się do przewodu telefonicznego nigdy nie było uważane za przeciwne prawu, skoro przez taki podsłuch można było ujawnić przestępcę. Ta praktyka stosowana była od lat, chociaż formalnie nie była ona nigdzie usankcjonowana. Od czasu wynalezienia telegrafu i telefonu kodeks karny Stanu New York w art. 134, sekcja 1423 przewiduje karę za złośliwe uszkodzenie przewodów telegraficznych i telefonicznych a od r. 1881 czynem przestępnym jest potajemne uzyskiwanie wiadomości przekazywanych telefonicznie lub telegraficznie [13].

Uprawnienia urzędników do dokonywania podsłuchu telefonicznego opierane są na przepisie konstytucji art. 1, sekcja 12. Konstytucja Stanu New York postanawia, że nie wolno naruszać prawa obywateli do ochrony

[13] Kodeks karny Stanu New York, sekcja 552.

tajemnicy wiadomości przekazywanych drogą telegraficzną i telefoniczną i że zarządzenia i upoważnienia zezwalające na podsłuch muszą opierać się na przysiędze stwierdzającej istnienie uzasadnionego przypuszczenia, że w ten sposób można ujawnić przestępcę. Równocześnie musi być dokładnie określony kabel telefoniczny oraz osoba względnie osoby, których rozmowy mają być podsłuchane.

Od r. 1942 na podstawie nowego przepisu sekcji 813a procedury karnej Stanu New York, podsłuch telefoniczny może być dokonany tylko na podstawie zarządzenia sądu i pod jego kontrolą. Wniosek o sądowe zarządzenie podsłuchu telefonicznego może być przedłożony jakiemukolwiek sędziemu Sądu Najwyższego Stanu New York, sędziemu Sądu Okręgowego *(Tribunal de Comité)* albo jakiemukolwiek sędziemu Trybunału *„general sessions"*. Wniosek ten musi być poparty oświadczeniem złożonym pod przysięgą prokuratora okręgu *(district attorney)* albo prokuratora generalnego *(attorney-general)* albo oficera policji o randze wyższej od sierżanta. W deklaracji takiej osoby te mają oświadczyć że:

1) istnieją wszelkie podstawy do twierdzenia, iż w ten sposób można uzyskać dowody popełnienia przestępstwa,

2) określić osobę lub osoby, których rozmowy mają być przechwycone, precyzując dokładnie cel podsłuchu,

3) wskazać numer telefonu i kabel telefoniczny.

Sądowe zarządzenie podsłuchu ważne jest tylko na określony czas nie dłużej jednak, jak na 6 miesięcy.

Podsłuch telefoniczny dokonywany przez osoby prywatne jest zabroniony w całym szeregu Stanów A.P., np. w Stanie Florida, Illinois, California, Michigan, Louisiana, Montana i innych. Kodeks karny Stanu New York w sekcji 522 zabrania tego rodzaju podsłuchu telefonicznego, a od r. 1949 znowelizowany przepis sekcji 522A zabrania pod sankcją karną posiadania urządzeń, maszyn i przyrządów służących do podsłuchu telefonicznego.

Art. 605 ustawy związkowej o przesyłaniu wiadomości zabrania przechwytywania wiadomości telegraficznych i telefonicznych bez zezwolenia wysyłającego. „Nikt nie może bez zezwolenia nadawcy przechwytywać wiadomości i treść ich rozpowszechniać i publikować". Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych A.P. orzekł w sprawie Nardone v. United States, że słowo „nikt" *(no person)* dotyczy również i obejmuje urzędników państwowych, zatem i urzędnikom państwowym było zabronione ujawniać i rozpowszechniać wiadomości uzyskane z podsłuchu telefonicznego i wiadomości takie nie mogły być przed sądem zużytkowane jako materiał dowodowy. To orzeczenie Sądu Najwyższego jest rozumiane w ten sposób, że zabronione jest nie samo przechwytywanie wiadomości telefonicznych, lecz przechwytywanie i ujawnianie ich. W praktyce sądowej

nie ma zgody co do tego, czy zgoda drugiego partnera rozmowy wystarcza zwłaszcza jeśli tym partnerem jest donosiciel pracujący dla policji.

Ustalenie norm prawnych obowiązujących w Anglii i regulujących zagadnienie dopuszczalności podsłuchu telefonicznego jest rzeczą dość trudną. Pracy tej podjął się wspomniany już Committee of the Privy Councillors, którego zadaniem było zbadanie różnych afer podsłuchowych, ustalenie reguł i przepisów prawnych usprawiedliwiających tego rodzaju podsłuch, oraz wystąpienie z pewnymi postulatami legislacyjnymi i sformułowanie swoich poglądów na to zagadnienie.

W wyniku tych prac ujętych w raporcie „of the Committee of Privy Councillors appointed to inquire into the Interception of Communications" okazuje się, że już w r. 1844 zagadnienie przechwytywania wiadomości przesyłanych za pośrednictwem poczty było przebadane przez tajną komisję powołaną przez obie izby parlamentu angielskiego na skutek oburzenia angielskiej opinii publicznej, wywołanego zachowaniem się Sekretarza Stanu Sir Jamesa Grahama, który zarządził, by listy niejakiego Józefa Mazzini były kontrolowane i który treść pewnych listów podał do wiadomości Rządu Neapolitańskiego.

Już ta komisja z r. 1844 dążyła do zbadania i ustalenia źródeł uprawnienia korony do naruszania tajemnicy korespondencji. Już od najdawniejszych czasów, od czasu kiedy pierwszy w Anglii „Master of Posts" objął swe funkcje w r. 1516 i od kiedy zezwolono osobom prywatnym na korzystanie z poczty królewskiej, rząd wykonywał swe uprawnienia otwierania listów w tym celu by „móc odkryć i zapobiec ewentualnym niebezpiecznym zamachom przeciw Commonwealth" [14].

Nie ulega wątpliwości, że rząd angielski korzystał ze swego uprawnienia zatrzymywania listów i paczek pocztowych i dowiadywania się o ich treści i zawartości i że wykonywanie tego nie pisanego prawa nigdy nie uważano za czynność nielegalną.

Według Proklamacji z 25 maja 1663 r., która zabraniała każdemu otwierania listów i paczek pocztowych, konieczne było zarządzenie Pierwszego Sekretarza Stanu zezwalające na zatrzymywanie przesyłki pocztowej i jej otwarcie.

W r. 1937 Minister Spraw Wewnętrznych i Minister Poczt zadecydowali, że także do dokonania poszczególnego podsłuchu telefonicznego konieczne jest wyraźne upoważnienie Ministra Spraw Wewnętrznych.

Committee of the Privy Councillors doszedł do przekonania i ustalił, że prawo rządu przechwytywania rozmów telefonicznych, które było od czasu wynalezienia telefonu wykonywane niezbyt często, da się wyprowadzić z dwóch źródeł, albo z prerogatyw królewskich, które definiuje

[14] Ordonnance z r. 1657 wprowadził regularną służbę pocztową.

się w ten sposób, że obejmują one wszystkie szczególne przywileje, prawa wolnościowe i uprawnienia, na które zezwala Common Law, a które mogą być tylko przez ustawę ograniczone, albo z Common Law, które chroni państwo przed nadużyciami ze strony osób działających na szkodę państwa a nadużywających urządzenia pocztowe.

Komitet uzasadnił swoje ustalenia w ten sposób „że uprawnienie to zostało w pełni uznane w statutach dotyczących służby pocztowej, jakkolwiek istniało ono już przed wydaniem tych statutów. Przykładem takiego ustawowego usankcjonowania tego uprawnienia rządu może być ustawa *Post Office Act* z r. 1953, art. 58, ust. 1.

W końcu komitet w swoim raporcie ustalił, że uprawnienie zatrzymywania i otwierania listów i zaznajamiania się z ich treścią już od najdawniejszych czasów było wykonywane, że uprawnienie to było zawsze przez akty parlamentarne uznawane, że uprawnienie to dotyczy również telegramów i że wreszcie, skoro istnieje prawnie ugruntowana możliwość naruszania przez rząd tajemnicy listów i telegramów, jest rzeczą zrozumiałą, że dotyczy ona również rozmów telefonicznych. Z uprawnień tych do przechwytywania rozmów telefonicznych korzystała w pierwszej linii policja i urzędy celne. W r. 1951 Ministerstwo Spraw Wewnętrznych wyjaśniło, że uprawnienie do naruszania tajemnicy rozmów telefonicznych winno być z nadzwyczajną starannością i oględnością wykorzystywane. Przed udzieleniem policji lub urzędowi celnemu takiego zezwolenia, które powinno być udzielane w wyjątkowych tylko przypadkach, winny być spełnione trzy następujące warunki:

1) musi być popełnione ciężkie przestępstwo,

2) musi być wykazane, że zastosowano wszystkie możliwe metody śledcze, które okazały się bezskuteczne,

3) muszą wreszcie istnieć poważne podstawy do przypuszczenia, że wiadomości uzyskane z podsłuchu telefonicznego przyczynią się do zasądzenia sprawcy czynu przestępnego.

Interesujące są dane statystyczne zawarte w raporcie Committee of the Privy Councillors, dotyczące ilości udzielonych przez Ministra uprawnień do dokonania podsłuchu telefonicznego, a świadczące o bardzo oględnym i w wyjątkowych wypadkach udzielanym zezwoleniu na podsłuch [15].

Najwyższa liczba dotyczy r. 1955 i wynosiła 241 zezwoleń. Zwrócić należy uwagę na fakt, że w latach przedwojennych liczba zezwoleń była bardzo mała. Tak np. w latach 1937 do 1939 przeciętna roczna zezwoleń wynosiła 22, podczas gdy w latach 1953 do 1955 przeciętna ta wzrosła do 222. Stwierdzono, że Minister z uprawnień swoich odnośnie zarządzenia podsłuchu telefonicznego korzystał rzadko i tylko w wyjątkowych wypadkach, gdy chodziło o ciężkie przestępstwo lub bezpieczeństwo państwa

[15] Zob. Raport s. 27.

i że podsłuch telefoniczny okazał się we wszystkich tych przypadkach zawsze bardzo skuteczny.

Należałoby podkreślić, że stan prawny istniejący dziś w Anglii, jeśli chodzi o zagadnienie dopuszczalności i legalności podsłuchu telefonicznego, eliminuje zupełnie jakąkolwiek kontrolę sądu. Co więcej, zalecenia komitetu idą w kierunku utrzymania dotychczasowego stanu prawnego. Uważa się, że najlepszą gwarancją nienadużywania uprawnienia do udzielania zezwoleń na podsłuch telefoniczny może być tylko osobista odpowiedzialność Ministra Spraw Wewnętrznych i jego zastępców.

III. PODSŁUCH TELEFONICZNY W ŚWIETLE OBOWIĄZUJĄCEGO USTAWODAWSTWA POLSKIEGO

Jaka jest w naszym państwie sytuacja prawna, w jakiej w obecnej chwili znajdujemy się, jeśli chodzi o zagadnienie dopuszczalności podsłuchu telefonicznego? Postarajmy się przemyśleć ten problem z punktu widzenia różnych dyscyplin naukowych, jeśli chcemy zagadnienie to należycie naświetlić i rozstrzygnąć.

Społeczeństwa socjalistyczne, w których troska o człowieka zajmuje pierwsze miejsce, powinny zabezpieczać interesy jednostki i chronić jej dobra osobiste, a ochrona tych dóbr powinna odgrywać doniosłą i zasadniczą rolę w urzeczywistnieniu praw demokratycznych ogółu obywateli. Dlatego też ochrona dóbr osobistych w Polsce Ludowej jest zagwarantowana przepisami tak Konstytucji, jak i innych działów prawa.

Dobra osobiste to, jak je określa Stefan Grzybowski, takie dobra, które przedstawiają dla człowieka wartości niemajątkowe, psychiczne, jak np. dobra sława, cześć, nietykalność cielesna, wolność itp. Do dóbr osobistych zaliczyć należy także tajemnicę korespondencji i rozmów telefonicznych, która jest jednym ze składników tzw. sfery życia prywatnego człowieka.

Wspólną cechą charakterystyczną wszystkich dóbr osobistych są niemajątkowe, indywidualne wartości świata uczuć, stanu życia psychicznego człowieka. Ochrona dóbr osobistych jest ochroną przed naruszeniem tych właśnie wartości. Przedmiotem ochrony jest uczucie ludzkie, nie zamącony stan życia psychicznego [16].

Postanowienia art. 57 do 79 naszej Konstytucji o podstawowych prawach i obowiązkach obywateli stwarzają pełną i realną gwarancję ochrony dóbr osobistych oraz wymieniają także takie prawa, które wybiegają poza ochronę dóbr wyłącznie materialnych. Postanowienia tych artykułów

---

[16] Zob. S. Grzybowski: *Ochrona dóbr osobistych.* Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1957, s. 78.

gwarantują i dotyczą m.in. wolności sumienia i wyznania (art. 70), korzystania ze zdobyczy kultury i twórczego udziału w rozwoju kultury narodowej (art. 62), nietykalności osobistej i nienaruszalności mieszkania i dotyczą także tajemnicy korespondencji, a zatem i tajemnicy rozmów telefonicznych (art. 74).

Również i w innych rozdziałach Konstytucji znajdujemy postanowienia pozostające w związku z ochroną dóbr osobistych. Art. 53 ust. 2, gwarantujący oskarżonemu prawo do obrony, chroni jednocześnie cześć oraz wolność osobistą obywatela. Celem tych przepisów konstytucyjnych jest zabezpieczenie obywatelom „nienaruszalności sfery życia prywatnego" [17].

Postulaty Konstytucji dotyczące ochrony dóbr osobistych znajdują swój wyraz także w innych gałęziach prawa.

Nasze prawo cywilne daje podstawę dość szerokiej ochrony dóbr osobistych człowieka. Cywilno-prawna ochrona dóbr osobistych jest niezbędna, ponieważ umożliwia objęcie ochroną szerokiego zakresu tych dóbr, oddając przy tym w ręce pokrzywdzonego decyzję żądania ochrony prawnej oraz inicjatywę w oznaczeniu jej zakresu.

Podstawowym przepisem zapewniającym ochronę cywilno-prawną dobrom osobistym jest przepis art. 11 przepisów ogólnych prawa cywilnego, według którego „ten, czyje dobro osobiste zostało naruszone bezprawnym działaniem może żądać ochrony prawnej, a w szczególności zaniechania tych działań. Dotyczy to zwłaszcza naruszenia czci, używania cudzego nazwiska lub pseudonimu, albo korzystania z cudzego wizerunku".

Przepis ten nie wylicza wszystkich poszczególnych dóbr osobistych, ograniczając się jedynie do przykładowego wyliczenia niektórych i zapewnia ochronę prawną w przypadku, gdy dobro osobiste zostało naruszone. Według art. 11 p.o.p.c. można żądać ochrony prawnej w razie naruszenia dóbr osobistych tylko wtedy, gdy dobra te zostały naruszone działaniami bezprawnymi. Dopiero więc bezprawność naruszenia dobra osobistego wywołuje naruszenie prawa osobistego. Tego bezprawnego naruszenia dobra osobistego mogą oczywiście dopuścić się i organy władz państwowych.

Obowiązujące więc prawo cywilne zapewnia ochronę każdemu dobru osobistemu, a więc i dobru, które nazywamy tajemnicą korespondencji listowej, telegraficznej i telefonicznej.

Czy jednak to dobro osobiste nazywane przez naukę burżuazyjną „sferą tajemnicy" doznaje ochrony cywilno-prawnej z art. 11 p.o.p.c. Według Stefana Grzybowskiego koncepcja tak ogólnie ujętego dobra osobistego „sfera tajemnicy" nie nadaje się do przyjęcia, nie można

---

[17] Zob. K. Opałek: *Podstawowe prawa i obowiązki obywatelskie w oświetleniu Konstytucji P.R.L.* 1955, s. 86.

bowiem opierać się na pojęciu tak nieokreślonym, iż nie da się ustalić bliżej jego treści inaczej niż sięgając do momentów czysto subiektywnych. Zdaniem Grzybowskiego należałoby uznać, że owa sfera tajemnicy jest chroniona tylko w razie naruszenia bardziej szczegółowo i obiektywnie określonych konkretnych dóbr osobistych. Sfera tajemnicy nie korzysta, zdaniem tego autora, z ochrony przewidzianej w art. 11 p.o.p.c. Inaczej przedstawia się sprawa wyjawienia tajemnicy. Grzybowski pisze: „wyjawienie takie może niekiedy stanowić naruszenie czci, np. gdy ujawniono publicznie okoliczności mogące poniżyć pewną osobę w opinii publicznej lub narazić ją na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności, a okoliczności te dotyczą życia prywatnego lub rodzinnego, ujawniający zaś nie działał w obronie uzasadnionego interesu publicznego albo prywatnego. Wyjawienie tajemnicy stanowi naruszenie dobra osobistego także wówczas, gdy wyjawiający miał obowiązek zachowania tajemnicy, nawet gdyby wyjawienie nie było zagrożone sankcją prawną np. sankcją z art. 254 k.k.".

Przytoczyłem jedynie pogląd prawny jednego ze znanych cywilistów polskich na zagadnienie ochrony cywilno-prawnej dobra osobistego, jakim jest tajemnica korespondencji listowej, telegraficznej i telefonicznej, odstępując od przytoczenia innych poglądów, jako że zagadnienie to interesuje nas jedynie marginesowo i dokładniejsza analiza tego zagadnienia wykraczałaby poza zakreślone ramy niniejszej pracy.

W prawie administracyjnym w szczególności w przepisach pocztowo-telekomunikacyjnych nie znajdujemy żadnej wzmianki dotyczącej interesującego nas zagadnienia.

Konstytucja PRL z r. 1952 w rozdz. 7 wymienia podstawowe prawa i obowiązki obywateli. W art. 74 ust. 2 czytamy „Ustawa ochrania nienaruszalność mieszkania i tajemnicę korespondencji".

Konstytucja zatem gwarantuje tajemnicę korespondencji, nie wspominając o tajemnicy rozmów telefonicznych. Czy z takiego sformułowania tego prawa obywatelskiego przez Konstytucję można wysnuć wniosek, że jeśli chodzi o rozmowy telefoniczne, nie są one objęte konstytucyjną gwarancją ochrony ich tajemnicy.

Słowo „korespondencja" musi być rozumiane nie, jak to niektórzy sądzą, w sposób zbyt ciasny, ograniczający zasięg pojęcia korespondencji tylko do wymiany listów lub innych pism.

Przez „korespondencję" w naszych czasach należy rozumieć przesyłanie i wymianę wiadomości między różnymi osobami obojętnie przy pomocy jakiego środka technicznego. Może nim być zwykły posłaniec, poczta, telegraf, telefon lub radio.

W małym „Larousse" pod słowem *correspondance* znajdujemy wyjaśnienie tego słowa. *Correspondance* to *communication*, a zatem udzie-

lanie wiadomości, komunikowanie się, bez konieczności ograniczenia tego pojęcia do komunikowania się z innymi osobami jedynie przy pomocy listów lub pism. W dzisiejszych czasach, wobec nadzwyczajnych wynalazków technicznych i wzrastającego tempa życia, korespondujemy z innymi nie tyle przy pomocy listów czy pism, ile raczej drogą telegraficzną i telefoniczną.

„Korespondencja" zatem to nie tylko listy lub inne pisma przesyłane drogą pocztową, to także inne sposoby przesyłania wiadomości, to komunikowanie się z innymi przy pomocy jakichkolwiek dostępnych środków technicznych.

Należy zatem stanąć na stanowisku, że nasza ustawa konstytucyjna gwarantuje tajemnicę korespondencji rozumianej tak, jak to wyżej przedstawiliśmy, a więc tajemnicę przesyłek pocztowych, telegraficznych i rozmów telefonicznych.

Konstytucje innych państw formułują to prawo obywatelskie bardziej jasno i wyczerpująco, przewidując równocześnie możliwość ograniczenia tego prawa w sytuacjach wyjątkowych i uwzględniając już aktualny postęp techniczny.

Konstytucja Republiki Czechosłowackiej z 9 maja 1948 r., w § 6 gwarantuje tajemnicę korespondencji i tajemnicę przekazywania wiadomości. Nikomu nie wolno naruszać tajemnicy zamkniętych listów lub innych papierów bądź to przechowywanych prywatnie, bądź przesyłanych pocztą względnie innymi środkami transportu, z wyjątkiem przypadków ustawowo przewidzianych i w sposób przez ustawę przypisany. Tak samo podlega ochronie tajemnica wiadomości przekazywanych telefonicznie, telegraficznie lub przy pomocy innego publicznego środka przesyłania wiadomości.

Konstytucja Republiki Włoskiej z 22 grudnia 1947 r. w części pierwszej, traktującej o prawach i obowiązkach obywatela, w art. 15 głosi „że wolność i tajemnica korespondencji oraz każdej innej formy porozumiewania się są nienaruszalne, a ograniczenia tych praw mogą mieć miejsce tylko na podstawie umotywowanego zarządzenia władzy sądowej z zachowaniem gwarancji przewidzianych w ustawie".

Konstytucja Federacyjnej Ludowej Republiki Jugosławii z 31 stycznia 1946 r., w art. 30 gwarantuje tajemnicę listów i innych środków porozumiewania się z wyjątkiem przypadków śledztwa, mobilizacji albo stanu wojennego.

Nawet konstytucja małej Albańskiej Republiki Ludowej z 14 marca 1946 r. pomyślała w art. 21 nie tylko o gwarancji tajemnicy listów, ale także i innych środków korespondencji, a tajemnica ta może

być naruszona jedynie w przypadku śledztwa karnego, mobilizacji i stanu wojennego.

Jedynie konstytucje Bułgarskiej i Rumuńskiej Republik Ludowych (pierwsza z 4 grudnia 1947 r., druga z 13 kwietnia 1948 r.) mówią tylko o gwarancji tajemnicy korespondencji (art. 86 konstytucji Bułgarskiej i art. 33 konstytucji Rumuńskiej). Konstytucja bułgarska przewiduje możliwość ograniczenia tego prawa obywatelskiego w przypadku mobilizacji, stanu wojennego albo specjalnego zezwolenia organu sądowego lub prokuratora, zaś konstytucja rumuńska zezwala na kontrolowanie korespondencji w przypadku śledztwa karnego, podczas stanu wyjątkowego i w czasie mobilizacji.

Czy z porównania tych przepisów konstytucji różnych państw z przepisami naszej konstytucji, dotyczącymi omawianego zagadnienia, można wysnuć wniosek, że skoro konstytucja nasza mówi tylko o tajemnicy korespondencji, to tym samym nie gwarantuje równocześnie tajemnicy wiadomości przesyłanych przez telefon, telegraf lub radio. Oczywiście nie. Konstytucja Polska gwarantuje tajemnicę każdej formy porozumiewania się między ludźmi, dokonywanego przy pomocy jakichkolwiek środków technicznych. W przeciwnym przypadku byłoby to sprzeczne z podstawowymi zasadami państwa demokratycznego.

Przyjętą zatem przez nas interpretację słowa „korespondencja" jako komunikowanie się przy pomocy jakiegokolwiek środka technicznego uznać należy za jedyną, możliwą i konieczną, odpowiadającą intencji ustawodawcy. Tą interpretacją posługiwać się należy nie tylko przy wyjaśnianiu przepisów Konstytucji, ale również i innych aktów ustawodawczych w szczególności kodeksu karnego i kodeksu postępowania karnego, co nas szczególnie będzie interesować przy omawianiu zagadnienia dopuszczalności podsłuchu telefonicznego.

Ale tak jak każde inne podstawowe prawo obywatelskie może być w pewnych wypadkach przewidzianych przez ustawę ograniczone, a nawet uchylone, tak jak prawo do nienaruszalności mieszkania może być naruszone przez przeprowadzenie rewizji domowej, oczywiście jedynie w przypadkach określonych ustawą, tak też i prawo obywatela do tajemnicy jego korespondencji może również ulec pewnym ograniczeniom, w wyjątkowych sytuacjach przewidzianych przez ustawę.

Interesuje nas w tej chwili oczywiście tylko zagadnienie dopuszczalności tajnego podsłuchu telefonicznego, a więc dopuszczalności naruszenia tajemnicy rozmów telefonicznych. Konstytucja nasza gwarantuje, jak powiedzieliśmy, także tajemnicę rozmów telefonicznych, a nasz obowiązujący kodeks karny z r. 1932, w art. 253, § 1 kwalifikuje jako

czyn przestępny między innymi także „przyłączenie się bez uprawnienia do przewodu służącego do podawania wiadomości" [18].

Ze sformułowania art. 253, § 1 k.k. „kto bez uprawnienia przyłącza się do przewodu, służącego do podawania wiadomości" należy wysnuć wniosek, że nie będzie stanowić przestępstwa przyłączenie się do przewodu służącego do podawania wiadomości przez osobę do tego uprawnioną.

Ustawodawca nasz przewidział zatem możliwość i dopuszczalność przyłączenia się do przewodu telefonicznego w celu oczywiście zaznajomienia się z treścią przeprowadzonych rozmów telefonicznych przez osoby do tego uprawnione. W naszym ustawodawstwie nie znajdujemy jakiegoś aktu prawnego, który by upoważniał organy śledcze generalnie do przyłączania się do przewodów telefonicznych celem dokonywania podsłuchu rozmów telefonicznych w wykonywaniu swoich obowiązków służbowych.

Znajdujemy natomiast w kodeksie postępowania karnego przepis art. 145, § 1 z którego brzmienia, przy właściwej interpretacji można dojść do wniosku, że w pewnych sytuacjach i pod pewnymi warunkami podsłuch telefoniczny byłby prawnie dopuszczalny dla dobra toczącego się postępowania karnego. Przepis ten jest równocześnie tym ustawowo przewidzianym naruszeniem podstawowego i konstytucją zagwarantowanego prawa obywatela do tajemnicy jego korespondencji, a zatem i jego rozmów telefonicznych.

„Urzędy pocztowe, tele-komunikacyjne, kolejowe i celne oraz instytucje żeglugi wodnej i powietrznej są obowiązane wydawać sądowi lub prokuratorowi na ich żądanie korespondencję i przesyłki, mające znaczenie dla toczącego się postępowania; tylko sąd lub prokurator mają prawo je otwierać" (art. 145, § 1 k.p.k.).

Art. 145, § 1 k.p.k. nakłada, jak widzimy, na urzędy pocztowe i telekomunikacyjne obowiązek wydawania na żądanie sądu lub prokuratora korespondencji i przesyłek, które mają znaczenie dla toczącego się postępowania.

Skoro przez „korespondencję" należy rozumieć wszelkie przekazywanie i odbieranie wiadomości obojętnie przy pomocy jakiego środka technicznego, dochodzimy do wniosku, że przewidziany w art. 145 k.p.k. obowiązek wydawania i ujawniania sądowi lub prokuratorowi korespondencji i przesyłek, obejmuje nie tylko korespondencję pocztową w ścisłym

---

[18] Art. 253, § 1 k. k. Kto bez uprawnienia otwiera zamknięte pismo, dla niego nie przeznaczone, albo przywłaszcza sobie lub niszczy cudzą korespondencję, zanim adresat się z nią zapoznał, albo przyłącza się do przewodu, służącego do podawania wiadomości, albo podstępnie uzyskuje nie przeznaczoną dla niego wiadomość telefoniczną lub telegraficzną, podlega karze aresztu do lat 2 lub grzywny.

znaczeniu tego słowa, nie tylko korespondencję telegraficzną, ale też i korespondencję telefoniczną.

Aby obowiązek ten, jeśli chodzi o korespondencję telefoniczną, mógł być przez urząd telekomunikacyjny spełniony, musi być zarządzony i dokonany podsłuch telefoniczny. Ten podsłuch telefoniczny może być zrealizowany przez przyłączenie się do przewodu telefonicznego. Jest rzeczą obojętną, czy podsłuchana rozmowa telefoniczna zostanie zanotowana przez człowieka, czy też rejestracji tej rozmowy dokona aparat podsłuchowy. Treść podsłuchanej rozmowy telefonicznej, utrwalona bądź na piśmie, bądź na taśmie magnetofonowej, winna być przekazana przez urząd telekomunikacyjny żądającemu tego prokuratorowi lub sądowi.

Podsłuch telefoniczny może być jednak zrealizowany tylko w warunkach przewidzianych w art. 145 k.p.k. Warunkami tymi są:

1) zarządzenie prokuratora lub sądu,
2) toczące się już postępowanie karne.

Jeśli chodzi o ten drugi warunek musi być już wszczęte postępowanie karne, a więc postępowanie przygotowawcze (dochodzenie lub śledztwo) lub postępowanie sądowe. Będzie natomiast rzeczą obojętną, czy osoba sprawcy czynu przestępnego jest już znana władzom powołanym do ścigania, czy jeszcze nie. Wystarczającym do zarządzenia podsłuchu telefonicznego będzie wszczęcie dochodzenia lub śledztwa „w sprawie karnej". Wynika to wyraźnie ze słów ustawy, która mówi o korespondencji mającej znaczenie d l a t o c z ą c e g o s i ę p o s t ę p o w a n i a.

Oczywistą jest rzeczą, że korespondencja telefoniczna, która ma być wydana sądowi lub prokuratorowi musi mieć znaczenie dla toczącego się postępowania, o czym zadecyduje sąd lub prokurator. Oczywistą jest również rzeczą, że o znaczeniu danej korespondencji telefonicznej nie może decydować jej treść, której nikt nie jest w stanie przewidzieć, lecz przypuszczenie, że ujawnienie władzom sądowym lub prokuratorskim treści inwigilowanych rozmów telefonicznych może przyczynić się do wykrycia prawdy materialnej. To samo odnosi się zresztą i do korespondencji pocztowej i telegraficznej.

Zasadniczym zatem warunkiem zarządzenia inwigilacji rozmów telefonicznych pewnych osób musi być i s t n i e n i e p r z e s t ę p s t w a i w s z c z ę c i e z powodu popełnionego już przestępstwa, d o c h o d z e n i a l u b ś l e d z t w a, nawet w przypadku gdy osoba sprawcy jeszcze nie jest znana.

Sprawa jest prosta, w przypadku gdy sprawca jest znany i przeciwko niemu wszczęto postępowanie przygotowawcze i wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów. Zarządzenie podsłuchu telefonicznego dotyczyć będzie rozmów telefonicznych przez niego prowadzonych i rozmów do niego skierowanych.

Mogą jednak powstać wątpliwości w przypadku wszczętego postępowania przygotowawczego „w sprawie karnej", a więc gdy osoba sprawcy czynu przestępnego jeszcze nie jest znana. Przeciwko komu skierować zarządzenie podsłuchu telefonicznego? Rozwiązanie wydaje się być proste. Celem śledztwa czy dochodzenia (art. 233, § 1 i art. 245[8] k.p.k.) jest m. in. „wykrycie i w razie potrzeby ujęcie sprawcy przestępstwa". Sprawca ujawnionego przestępstwa jeszcze nie jest znany i wszystkie czynności śledcze podejmowane w toku wszczętego już postępowania będą miały na celu przede wszystkim ujawnienie sprawcy czynu. Temu celowi służyć może także inwigilacja korespondencji pocztowej, telegraficznej i telefonicznej. Inwigilacja taka, bez pogwałcenia przepisu art. 145 k.p.k., a przeciwnie zgodnie z jego treścią, może być zarządzona w stosunku do osób, które wprawdzie nie są „podejrzanymi" w sensie procesowym, ale które są podejrzanymi w sensie policyjnym, inaczej mówiąc, które mogą stać się podejrzanymi w sensie procesowym, co do których istnieją poszlaki, czy nawet przypuszczenia, nie wystarczające wprawdzie do wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów, ale uzasadniające podejrzenie, że mogą być sprawcami czynu przestępnego,

Ostrze przepisu art. 145 k.p.k. skierowane jest nie tylko przeciwko oskarżonym lub podejrzanym, ale także i przeciw osobom trzecim, które pozostawać mogą nawet w luźnym związku z toczącym się postępowaniem karnym (przyjaciele lub znajomi, rodzina podejrzanego, którzy o przestępstwie mogą nie mieć żadnych wiadomości). Wynika to z logicznej i gramatycznej interpretacji tego przepisu. W art. 145, § 1 k.p.k. jest mowa tylko o wydawaniu korespondencji i przesyłek, mających znaczenie dla toczącego się postępowania. Nie ma wzmianki o tym, że korespondencja ta i przesyłki mają być wysyłane przez podejrzanego lub do niego adresowane. Wniosek z tego oczywisty, że ustawie chodzi o wszelką korespondencję niekoniecznie wychodzącą od podejrzanego lub do niego skierowaną. Przepis tego artykułu dotyczy więc jakiejkolwiek korespondencji adresowanej i wychodzącej od jakichkolwiek osób, byleby tylko korespondencja ta miała znaczenie dla toczącego się postępowania. Ocena, czy korespondencja mająca być przechwycona może mieć znaczenie dla toczącego się postępowania, należy oczywiście wyłącznie do organów zarządzających jej zajęcie.

Wykładnia taka stanie się jeszcze bardziej uzasadniona, gdy skonfrontujemy obecne brzmienie art. 145 k.p.k. z brzmieniem odpowiadającego mu art. 158 k.p.k. w tekście kodeksu postępowania karnego obowiązującym w r. 1939 przed nowelami.

W myśl tego nie obowiązującego już art. 158 k.p.k. urzędy pocztowe, telegraficzne i kolejowe były obowiązane na żądanie sądu, wydawać

sądowi lub prokuratorowi korespondencję i przesyłki, wysłane przez oskarżonego lub do niego adresowane. Ustawodawca wyraźnie ograniczył zasięg korespondencji i przesyłek, które mogą być zajmowane i wydawane, tylko do korespondencji i przesyłek wysyłanych przez oskarżonego lub do niego adresowanych, wykluczając wyraźnie możliwość zajmowania i wydawania sądowi i prokuratorowi korespondencji i przesyłek osób trzecich, nie będących oskarżonymi w toczącym się postępowaniu.

Nowelizując ten przepis k.p.k. i nadając mu brzmienie takie, jakie znajdujemy w obecnie obowiązującym art. 145 k.p.k., ustawodawca nasz wyraźnie rozszerzył możliwości zajmowania i wydawania sądowi lub prokuratorowi korespondencji i przesyłek, nie ograniczając ich tylko do korespondencji wysyłanej przez oskarżonego i do niego adresowanej i zezwalając na wydawanie jakiejkolwiek korespondencji, nawet osób trzecich, byleby ona miała znaczenie dla toczącego się postępowania.

Oczywistą jest rzeczą, że wszystkie te uwagi dotyczą również korespondencji telefonicznej i że na podstawie art. 145 k.p.k. będą mogły być inwigilowane rozmowy telefoniczne osób trzecich, byleby one tylko mogły mieć znaczenie dla toczącego się postępowania.

Inny pogląd reprezentuje L. Schaff, który twierdzi, że „treść art. 145 k.p.k. nie dostarcza i nie może dostarczyć podstawy do zarządzenia podsłuchu w ogóle, tym bardziej więc w stosunku do podejrzanego" [19].

Argumentacja tego autora, który chce wykazać, że w Polsce podsłuch telefoniczny jest prawnie niedopuszczalny, wydaje się niekonsekwentna. Interpretując bowiem art. 74, ust. 2 naszej konstytucji, mówiący o tym, że ustawa ochrania tajemnicę korespondencji, uważa on, że dotyczy to nie tylko korespondencji listowej, ale także i rozmów telefonicznych, rozumie zatem zupełnie słusznie, że słowo „korespondencja" użyte przez konstytucję oznacza korespondencję listową, telegraficzną i telefoniczną, a omawiając dalej przepis art. 145 k.p.k. przez „korespondencję" rozumie już tylko korespondencję pisemną z wykluczeniem rozmów telefonicznych.

Stosowanie dwóch miar w interpretacji tego samego słowa jest niczym nie uzasadnione.

Reasumując powyższe rozważania możemy dojść do następujących wniosków:

1. Konstytucja PRL gwarantuje tajemnicę korespondencji.

2. Przez „korespondencję" należy rozumieć dzisiaj korespondencję pocztową, telegraficzną i telefoniczną. Konstytucja zatem gwarantuje także tajemnicę rozmów telefonicznych.

---

[19] Zob. L. Schaff: *Dowód z taśmy magnetofonowej w polskim procesie karnym*. „Problemy kryminalistyki", styczeń — luty 1959, s. 17.

3. Naruszenie tego konstytucją zagwarantowanego prawa obywatelskiego do ochrony tajemnicy jego korespondencji także i rozmów telefonicznych dopuszczane jest tylko w przypadkach prawem przewidzianych.

4. Przypadek taki przewidziany jest w art. 145 k.p.k. Artykuł ten nakłada na odpowiednie urzędy obowiązek wydawania sądowi lub prokuratorowi na ich żądanie korespondencji mającej znaczenie dla toczącego się postępowania karnego, przy czym urzędom tym nie przysługuje prawo badania i kwestionowania celowości i zasadności takiego zarządzenia sądu lub prokuratora.

5. Warunkiem dokonania podsłuchu telefonicznego jest przede wszystkim toczące się już postępowanie karne. Wystarczające jest wszczęcie postępowania „w sprawie karnej" w przypadku, gdy sprawca czynu przestępnego nie jest jeszcze znany.

6. Dalszym warunkiem jest zarządzenie sądu lub prokuratora. Innym władzom prawo zarządzenia podsłuchu telefonicznego nie przysługuje.

7. Podsłuchem telefonicznym mogą być objęte rozmowy telefoniczne nie tylko wychodzące względnie skierowane do podejrzanego, ale również rozmowy osób trzecich byleby one mogły mieć tylko znaczenie dla toczącego się postępowania.

Nie zostało rozstrzygnięte jednak jeszcze jedno ważne zagadnienie. Wykazaliśmy, że podsłuch telefoniczny jest u nas prawnie dopuszczalny przy istnieniu pewnych warunków. Jednym z tych warunków jest toczące się już postępowanie karne. Podsłuch telefoniczny jest zatem dopuszczalny, gdy mamy już przestępstwo, gdy popełnienie przestępstwa doszło już do wiadomości władz powołanych do ścigania i gdy z tego powodu zostało już wszczęte postępowanie karne, obojętnie czy sprawca czynu przestępnego jest znany, czy też nie i czy dochodzenie lub śledztwo zostało wszczęte przeciw już oznaczonej osobie, czy też tylko w sprawie karnej.

Jak przedstawia się jednak zagadnienie dopuszczalności podsłuchu telefonicznego, w przypadku gdy przestępstwa jeszcze nikt nie dokonał, gdy chodzi o zapobiegawczą działalność organów śledczych i bezpieczeństwa lub gdy chodzi o wykrycie przestępstw już wprawdzie popełnionych, ale jeszcze nie ujawnionych, gdy zatem jeszcze postępowanie karne nie zostało i nie mogło być wszczęte. Czy w tych przypadkach podsłuch telefoniczny jest dopuszczalny?

Aktualny stan naszego ustawodawstwa na tego rodzaju podsłuch telefoniczny nie zezwala. Nie ma u nas żadnego aktu prawnego, który

by upoważniał władze do stosowania tego rodzaju podsłuchu rozmów telefonicznych.

Problem ten prawnie nie uregulowany wymaga jednak jakiegoś unormowania.

Wspomnieliśmy już na wstępie, że społeczeństwo musi się bronić przed przestępstwami i że zadaniem władz państwowych jest nie tylko wykrywanie już popełnionych przestępstw i ściganie przestępców, ale także zapobieganie popełnianiu przestępstw. Działalność prewencyjna organów śledczych i bezpieczeństwa jest równie ważna jak i działalność karząca, zwłaszcza gdy chodzi o przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu państwa, jak np. szpiegostwo, zdrada kraju, ujawnienie tajemnic państwowych itp.

Należałoby zatem, wobec braku norm prawnych regulujących to zagadnienie, wysunąć pewne postulaty pod adresem władz ustawodawczych. W przypadkach, gdy postępowanie karne nie jest jeszcze i nie może być wszczęte, a zachodzi konieczność dokonania podsłuchu telefonicznego, władnym do zarządzenia takiego podsłuchu winien być tylko Minister Spraw Wewnętrznych.

Minister Spraw Wewnętrznych byłby władny do udzielenia zezwolenia na podsłuch telefoniczny przy zachowaniu następujących warunków:

1. Podsłuch byłby dopuszczalny tylko w sprawach, w których wchodzi w grę bezpieczeństwo państwa, w szczególności jeśli chodzi o zwalczanie szpiegostwa, ochronę ważnych tajemnic państwowych lub inne ciężkie przestępstwa, które winny być taksatywnie w akcie prawnym wyliczone.

2. Podsłuch telefoniczny może być zarządzony tylko wtedy, gdy inne zastosowane już metody śledcze okazały się bezskuteczne.

3. Winna być dokładnie określona osoba lub osoby, których rozmowy mają być przechwytywane, z oznaczeniem numeru telefonu i kabla telefonicznego oraz dokładnie określony cel podsłuchań.

4. Zezwolenie na podsłuch winno opiewać na ściśle oznaczony okres czasu, nie dłuższy np. niż 3 miesiące.

5. Muszą istnieć poważne podstawy do przypuszczenia, że przechwycone rozmowy telefoniczne dostarczą pewnych dowodów potwierdzających podejrzenie przygotowywania lub dokonania przestępstwa.

Cały problem jest oczywiście problemem dyskusyjnym. Wydaje się jednak, że prawne uregulowanie tego zagadnienia, — przyczyniłoby się tylko do wzmocnienia praworządności i równocześnie do jeszcze pełniejszego zagwarantowania praw i interesów jednostki.

IV. DOWÓD Z TAŚMY MAGNETOFONOWEJ

Skoro na podstawie przeprowadzonych rozważań doszliśmy do wniosku, że w pewnych przypadkach, przy istnieniu warunków, o których mówi art. 145 k.p.k., wolno będzie naruszyć tajemnicę korespondencji listowej, telegraficznej i telefonicznej, skoro wolno będzie władzom sądowym i prokuratorskim zarządzić podsłuch telefoniczny — powstaje nowy problem do rozstrzygnięcia, a mianowicie, czy taśma magnetofonowa, na której przez podsłuch została nagrana rozmowa telefoniczna, będzie mogła być zużytkowana w procesie karnym jako dowód.

Oczywistą jest rzeczą, że podsłuch telefoniczny może być dokonany w sposób prymitywny przez włączenie się do przewodu telefonicznego funkcjonariusza służby śledczej, który w wykonaniu polecenia sądu lub prokuratora „podsłucha" całą rozmowę telefoniczną i zanotuje ją na papierze pismem zwykłym lub stenograficznym. Funkcjonariusz taki będzie mógł w charakterze świadka przed sądem lub jeszcze w postępowaniu przygotowawczym zeznać o treści podsłuchanej rozmowy. Dopuszczenie dowodu z zeznań takiego świadka nie będzie mogło być w żadnym wypadku kwestionowane. Funkcjonariusz taki będzie mógł oczywiście posłużyć się w tej pracy nowoczesnymi zdobyczami techniki i zużytkować aparat podsłuchowy, który na taśmie zarejestruje przebieg rozmowy telefonicznej.

W tym przypadku znowu nie będzie żadnej wątpliwości przy dopuszczeniu dowodu w procesie karnym z zeznań tego funkcjonariusza jako świadka, który nie posługując się w czasie zeznawania taśmą magnetofonową, będzie mógł zeznać o treści podsłuchanej rozmowy telefonicznej po uprzednim zaznajomieniu się z nią przez przegranie odnośnej taśmy magnetofonowej. Taśma magnetofonowa w tym przypadku odegra rolę zwykłych zapisków uskutecznionych przez podsłuchującego.

Zagadnieniem natomiast, które wymaga naświetlenia i rozstrzygnięcia jest problem dopuszczalności dowodu z samej taśmy magnetofonowej, bez potrzeby stawania w sądzie lub też przed prowadzącym śledztwo tego urzędnika służby śledczej, który dokonał podsłuchu, posługując się aparatem podsłuchowym i bez potrzeby dekonspirowania tego urzędnika.

Czy taśma magnetofonowa jest dowodem i jakim?

Zadaniem nauki prawa jest nie tylko tworzenie na podstawie konkretów pewnych uogólnień, nie tylko pomaganie praktyce przez właściwą interpretację obowiązujących przepisów prawnych, ale także, wobec dącego szybko naprzód postępu, zwłaszcza technicznego, tworzenie nowych pojęć prawnych, wkładanie w pojęcia już istniejące nowej, innej i szerszej treści i ułatwianie w ten sposób praktyce stosowania przestarzałych prze-

pisów do zmienionych stosunków i warunków życia, a ustawodawcy wskazywanie problemów wymagających szybkiego ustawowego uregulowania.

Takim właśnie problemem, jednym z wielu powstałych na skutek nadzwyczajnego rozwoju techniki, jest problem magnetofonu i taśmy magnetofonowej oraz problem użytkowania jej w procesie karnym.

Do czasu jednak takiego ustawowego uregulowania tego problemu, nauka prawa winna pomóc praktyce przez właściwe, odpowiadające zmienionym warunkom życiowym interpretowanie istniejących norm prawnych, przez stosowanie wykładni rozszerzającej, możliwej do przyjęcia i będącej w zgodzie z obowiązującymi przepisami prawnymi.

Na taśmie magnetofonowej jest zarejestrowana wypowiedziana słowem myśl ludzka. Słyszymy głos człowieka wypowiadającego swoje myśli, człowieka tego jednak nie widzimy. Jakkolwiek na taśmie magnetofonowej może być zanotowana wypowiedź człowieka mogącego być w procesie karnym oskarżonym lub świadkiem, odtworzenie tej wypowiedzi przez przegranie taśmy nie może być traktowane jako równoznaczne z bezpośrednim zeznaniem oskarżonego lub świadka, składanym przed sądem. Naruszona by została zasada bezpośredniości i ustności w procesie. Zgodnie z obowiązującymi przepisami procesowymi sędzia ma bezpośrednio zetknąć się z przesłuchiwanym, sędzia ma nie tylko słyszeć głos zeznającego, dźwięk wypowiadanych przez niego słów, on musi zeznającą osobę widzieć, aby móc ze sposobu zeznawania i z całego zachowania się zeznającego wyciągnąć pewne wnioski co do prawdziwości lub nieprawdziwości zeznań.

Dopiero połączenie odbieranych przez sędziego wrażeń akustycznych z optycznymi doprowadzić może do właściwego sądu o wartości zeznań przesłuchiwanego.

Taśma magnetofonowa nie może być traktowana zatem jako dowód z zeznań świadka, czy jako dowód z wyjaśnień oskarżonego.

Czy taśma magnetofonowa może być zatem zużytkowana bądź jako dowód z dokumentu, bądź jako dowód z oględzin. Rozważmy te dwie możliwości.

Nie ulega żadnej wątpliwości, że taśma magnetofonowa może być zużytkowana w procesie karnym jako dowód z oględzin. Oględziny obejmują spostrzeżenia, które odbiera sąd lub organ śledczy przy pomocy zmysłów z reguły za pomocą wzroku, a także słuchu, dotyku lub powonienia. Celem oględzin jest stwierdzenie istnienia lub nieistnienia pewnych okoliczności faktycznych. Oględziny ograniczają się do stwierdzenia przy pomocy zmysłów pewnych właściwości przedmiotu. Gdy chodzi o sprawdzenie na przykład, z jakiego materiału zrobiona jest taśma magnetofonowa,

czy nie jest uszkodzona, czy nie jest podrobiona w pewnych miejscach przez wmontowanie części innej taśmy, wszystko to może być przedmiotem zbadania przez przeprowadzenie dowodu z oględzin taśmy, przy czym zaangażowany będzie przy tym badaniu głównie zmysł wzroku.

Także i zmysł słuchu może być zaangażowany przy badaniu taśmy magnetofonowej w przypadku, gdy chodzić nam będzie o sprawdzenie i ustalenie identyczności głosu zarejestrowanego na taśmie, gdy chodzić nam będzie o przekonanie się czy głos utrwalony na taśmie jest głosem osoby, której przypisujemy treść słów wypowiedzianych i na taśmie utrwalonych.

W tych wszystkich przypadkach dowód z oględzin taśmy będzie w procesie karnym dopuszczalny i bez naruszenia u nas przepisów prawnych będzie mógł być zużytkowany.

Ustalenie identyczności głosu zarejestrowanego na taśmie będzie dla celów procesu potrzebne tylko wtedy, gdy potrzebne będzie ustalenie treści słów utrwalonych na taśmie, gdy chodzić nam będzie o poznanie i ustalenie myśli ludzkiej wypowiedzianej i na taśmie utrwalonej.

Czy więc taśma magnetofonowa, gdy chodzi o o d t w o r z e n i e j e j t r e ś c i, o odtworzenie utrwalonej na niej myśli ludzkiej może być traktowana jako dowód z oględzin.

W literaturze, zwłaszcza niemieckiej, spotykamy się z poglądem, że ponieważ oględziny ograniczają się do zmysłowego stwierdzenia właściwości przedmiotu, a w naszym przypadku chodzi o przeprowadzenie dowodu nie na istnienie takich czy innych właściwości taśmy, lecz na treść słów, treść myśli utrwalonej, dowód z oględzin nie może wchodzić w rachubę [20].

Jeśli staniemy na stanowisku, że celem dowodu z oględzin jest wyłącznie stwierdzenie za pomocą zmysłów właściwości badanego przedmiotu, to rzecz oczywista taśma magnetofonowa nie może być traktowana, jeśli chodzi o ustalenie treści słów na niej utrwalonych, jako dowód z oględzin.

Czy taśma magnetofonowa może być uważana za dowód z dokumentu?

Kodeks postępowania karnego nie podaje nam definicji dokumentu. W nauce procesu karnego powszechnie przyjęty jest pogląd, że przez dokument należy rozumieć ujęcie za pomocą pisma (ręcznego, maszynowego, drukowanego itp.) myśli człowieka bez względu na materiał, na którym

[20] Zob. H. H e n k e l: *Die Zulässigkeit und die Verwendbarkeit des Tonbandes bei der Wahrheitserforschung im Strafverfahren*, zamieszczony w zbiorze *Tonbandaufnahmen, Zulässigkeit und Grenzen ihrer Verwendung im Rechtsstaat*. Mannheim 1957.

dokument spisano (papier, pergamin, deska itp.) [21]. Dokument zatem jest przedmiotem, na którym została wyrażona myśl ludzka przy pomocy pisma. Z treścią takiej myśli ludzkiej zapoznajemy się przez odczytanie dokumentu. Cechą charakterystyczną dokumentu jest to, że zawiera on znaki pisarskie, które mogą być odczytane.

Przy przyjęciu takiej definicji dokumentu, jest rzeczą oczywistą, że taśma magnetofonowa, na której utrwalony został jedynie głos ludzki i która żadnych znaków pisarskich na sobie nie zawiera, za dokument uważana być nie może.

Nonsensem jednak byłoby upieranie się przy poglądzie, że skoro według dotychczasowych przyjętych i w nauce i w ustawodawstwie ustalonych pojęć prawnych, taśma magnetofonowa nie jest dokumentem, nie możemy jej wobec tego w procesie karnym wykorzystywać jako cennego dowodu.

Postęp techniczny jest tak szybki, że ustawodawca nie może nadążyć, nie może zmieniać i korygować swych zasad równie szybko jak szybko rozwija się technika.

W uwzględnieniu nowych sytuacji życiowych, wytworzonych przez nowe wynalazki techniczne, ustawodawca będzie musiał wprowadzić nowe przepisy i wprowadzi je na pewno, choć może z dużym opóźnieniem.

Do czasu jednak wydania nowych przepisów prawnych, praktyka musi sobie sama radzić przez stosowanie rozszerzającej wykładni przepisów obowiązujących a już przestarzałych, bo nie uwzględniających nowych zdobyczy wiedzy. Zadaniem nauki prawa będzie pomóc praktyce w tej jej pracy.

Jak już wspomniałem nasz k.p.k. nie definiuje pojęcia dokumentu, jednak z całego szeregu przepisów k.p.k. można wysnuć wniosek, że ustawodawca nasz, piszący tę kodyfikację, w okresie kiedy magnetofon i taśma magnetofonowa nie były wynalazkami dostatecznie dla celów praktycznych udoskonalonymi, rozumiał przez dokument przedmiot, na którym myśl ludzka została wyrażona za pomocą znaków pisarskich.

Definicję dokumentu spotykamy natomiast w innej kodyfikacji, w naszym kodeksie karnym. Przepis art. 91, § 3 k.k. głosi, że dokumentem jest „każdy przedmiot stanowiący dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mogącej mieć znaczenie prawne". Wprawdzie art. 91 k.k. zawiera interpretację legalną wyrażeń ustawowych, którymi posługuje się kodeks karny i można by sądzić, że pojęcia prawne, użyte w kodeksie karnym nie mogą być stosowane w ramach kodeksu postępowania karnego, to jednak nie widzę żadnych przeszkód do zastosowania analogii i posłu-

---

[21] Tak definiuje pojęcie dokumentu S. Śliwiński: *Proces karny, zasady ogólne.* Warszawa 1948, s. 679.

żenia się pojęciem dokumentu przyjętym w kodeksie karnym na płaszczyźnie procesu karnego.

W dziedzinie prawa procesowego stosowanie analogii jest dopuszczalne, odmiennie niż w prawie karnym materialnym, gdzie stosowanie analogii w zakresie określenia istoty przestępstwa jest zabronione [22].

Zdaniem S. Śliwińskiego zasadniczo nie ma przeszkody do stosowania analogii w zakresie procesu karnego, jeżeli ustawa wykazuje lukę lub niejasność, a życie wskazuje, że dane zagadnienie musi być rozwiązane. W procesie karnym stosujemy analogię w dość szerokim zakresie. Np. nasz k.p.k. nie wspomina zupełnie o notoryjności, o potrzebie przeprowadzenia dowodu na fakty notoryjnie znane. Wobec braku przepisów w tej mierze stosujemy *per analogiam* przepisy kodeksu postępowania cywilnego. Stosowanie zatem analogii w procesie karnym jest dopuszczalne i skoro nasz k.p.k. nie podaje nam definicji dokumentu, możemy sięgnąć do innej kodyfikacji, w której taką definicję znajdujemy. Przy takim ujęciu jak to określa kodeks karny, taśma magnetofonowa niewątpliwie jest dokumentem. Przyjęcie takiego właśnie szerokiego ujęcia pojęcia dokumentu nie kłóci się zupełnie z innymi przepisami k.p.k., w szczególności z tymi, które w art. 299 i 300 mówią o „odczytaniu" dokumentu. Słowo „odczytywać" nie może być dziś rozumiane w postaci niewolniczo ścisłej jako odczytywanie jedynie myśli ludzkiej ujętej i wyrażonej za pomocą znaków pisarskich. My odczytujemy elektrokardiogram, odczytujemy taśmę telegraficzną zawierającą znaki w postaci kropek i kresek, nie będących jednak znakami pisarskimi, odczytujemy linie papilarne na odcisku palca i charakterystyczny ich układ itp., odczytujemy też taśmę magnetofonową przez jej przegranie.

Taśma magnetofonowa jest więc dokumentem w znaczeniu szerokim, jest przedmiotem stanowiącym dowód okoliczności mogącej mieć znaczenie prawne i jako dokument może być zużytkowana w procesie przez jej odczytanie.

Wydaje się jednak, że dla wykazania, iż taśma magnetofonowa jest dokumentem, nie potrzeba nawet uciekać się do analogii i korzystać z pojęć prawnych ustalonych i wyjaśnionych w innej kodyfikacji.

Kodeks postępowania karnego, powtarzamy, nie podaje definicji dokumentu. Definicję tę ma dorobić nauka w oparciu o przepisy prawne i potrzeby życia. Nauka prawa nie mogąc uwzględnić, w chwili tworzenia i wyjaśniania różnych pojęć prawnych, nowych, w tym czasie jeszcze nie istniejących wynalazków technicznych, interpretowała wyrażenia ustawowe w sposób uwzględniający aktualny stan wynalazczości i stosowania jej w praktycznym życiu. Jako dokument uznano wobec tego każdy przed-

[22] Zob. S. Śliwiński: *Proces karny*, 1948, s. 71.

miot, na którym została utrwalona myśl ludzka za pomocą znaków pisarskich, za pomocą pisma ręcznego, drukowanego, maszynowego lub stenograficznego. Dzisiaj myśl ludzka może być utrwalona także przy pomocy innych środków technicznych, może być ona utrwalona na płycie gramofonowej i na taśmie magnetofonowej.

Czas więc, by nauka postarała się zdefiniować pewne pojęcia prawne, uwzględniając zmienione warunki życia, postęp techniczny i wynalazczość. Powstaje więc potrzeba nowego zdefiniowania pojęcia dokumentu.

Dokumentem należy dzisiaj nazwać każdy przedmiot, na którym utrwalona została myśl ludzka, obojętnie za pomocą jakiego środka technicznego i jakich znaków, niekoniecznie tylko za pomocą znaków pisarskich.

Przy takim ujęciu, dokumentem będzie nie tylko każde pismo, ale także taśma telegraficzna zawierająca znaki alfabetu Morse'a, nie mogące być uważane za znaki pisarskie, dokumentem będzie również płyta gramofonowa oraz taśma magnetofonowa, na których utrwalono słowa wypowiadające myśl ludzką.

Skoro dzisiaj wobec nowych wynalazków przez „korespondencję" rozumieć należy przesyłanie wiadomości obojętnie przy pomocy jakich środków technicznych, przy pomocy poczty, telegrafu, telefonu lub radia, tak również konieczne jest stworzenie szerszej definicji dokumentu, uwzględniającej nowe zdobycze techniki mające szerokie zastosowanie w życiu praktycznym.

Taśma magnetofonowa jest dokumentem, bo na niej utrwalona została myśl ludzka przy pomocy pewnych znaków mechanicznych. Skoro taśma magnetofonowa jest dokumentem, może być ona zużytkowana w procesie karnym jako dowód. Taśmę magnetofonową można dziś traktować jako współczesną formę pisemnego wyrażenia słowa mówionego, albowiem brak jest istotnej różnicy między dyktowaniem w celu utrwalenia myśli za pomocą pisma ręcznego, maszynowego lub stenograficznego, a utrwaleniem na taśmie magnetofonowej. Przegranie taśmy magnetofonowej jest niczym innym jak tylko jej odczytaniem. Odczytanie należałoby widzieć w tym, że w czasie przegrywania taśmy głos osoby, który został na taśmie utrwalony, dźwięczy i w ten sposób sama taśma odczytuje treść na niej utrwaloną.

Niezależnie od tego, jakimi będziemy posługiwać się argumentami uzasadniającymi tezę, że taśma magnetofonowa jest dziś dokumentem w znaczeniu prawno-procesowym, wszystkie te argumenty będą potwierdzać tę tezę. Taśma magnetofonowa, na której utrwalona została wypowiedziana słowami myśl ludzka, jest dokumentem i nią jako dowodem z dokumentu będziemy się mogli posługiwać w postępowaniu karnym.

W nauce prawa i orzecznictwie sądowym istnieje rozbieżność poglądów, jeśli chodzi o zagadnienie, czy taśma magnetofonowa jest dokumentem i czy może być w ogóle jako dowód użyta w procesie karnym.

W nauce niemieckiej Schmidt reprezentuje pogląd, że taśma magnetofonowa nie jest dokumentem, gdyż nie jest pismem nadającym się do odczytania. Odtworzenie utrwalonych na niej dźwięków mowy ludzkiej nie jest jednoznaczne z odczytaniem pisma. Nie można stawiać znaku równania między znakami pisarskimi a znakami utrwalonymi na taśmie magnetofonowej [23].

Kohlhaas natomiast twierdzi, że taśma magnetofonowa z nagraną na niej mową ludzką ma wszelkie cechy dokumentu, a znaki na niej utrwalone są równoważne znakom pisarskim [24].

We Francji jurysprudencja również w zasadzie nie sprzeciwia się przechwytywaniu rozmów telefonicznych od kiedy 10 Izba Trybunału Poprawczego (Tribunal Correctionnel) departamentu Seine z 15 lutego 1957 r. zadecydowała, że policja wykonując podsłuch telefoniczny w żadnym wypadku nie przekroczyła swych uprawnień, ponieważ działała w dozwolonych granicach poszukiwania dowodów na zlecenie sędziego śledczego.

Zdaniem prof. Bouzat w aktualnym stanie doktryny, jurysprudencji i praktyki wydaje się rzeczą konieczną uczynienie pewnego rozróżnienia. Kiedy podsłuch telefoniczny dokonywany jest w czasie dochodzenia lub śledztwa, aby przechwycić wiadomości i projekty, które pozwolą ujawnić i aresztować winnych, te środki śledcze wydają się być dozwolone bez niepotrzebnego o tym przemilczania. Przeciwnie, kiedy zarejestrowanie magnetofonowe rozmowy telefonicznej ma być zużytkowane jako dowód przed sądem, wartość całego postępowania wydaje się być mniej pewna. Tak w jednym, jak i w drugim przypadku jest rzeczą konieczną aby, jeśli to zarejestrowanie rozmowy telefonicznej na taśmie magnetofonowej mogło odegrać rolę przekonywającego dowodu, zawierało w sobie gwarancję niezaprzeczalnej wierności i autentyczności.

Stanowisko prof. Leauté, jeśli chodzi o to zagadnienie jest bardziej nacechowane rezerwą, a można by powiedzieć, nawet negatywne [25].

Trybunał Cywilny departamentu Seine w swoim wyroku z 19 lutego 1957 r. uznał, że zarejestrowanie na taśmie magnetofonowej, przyjmując, że jest ona autentyczna i wierna, nawet przy braku wszelkich przepisów

---

[23] E. Schmidt: *Die Verwendbarkeit von Tonbandaufnahmen im Strafprozess. Gedächtnisschrift für Walter Jellinek*, München 1955, s. 630.

[24] M. Kohlhaas; *Die Tonbandaufnahme als Beweismittel im Strafprozess.* „Neue Juristische Wochenschrift", 1957 nr 3, s. 83 i dalsze.

[25] Zob. *Raport prof. Bouzat na V Kongresie prawa porównawczego w Brukseli*, Revue de droit international et de droit comparé, 1958.

prawnych nadających mu wartość dowodową, może być umieszczone w rzędzie poszlak, których wartość powinna być pozostawiona swobodnej ocenie sądu.

Sąd Apelacyjny w Paryżu w orzeczeniu z 5 marca 1957 r. zadeklarował, że niezależnie od przezorności i ostrożności z jaką należy traktować zarejestrowanie słów na taśmie magnetofonowej, można uważać przestępstwa za ustalone przez zarejestrowanie przy pomocy magnetofonu rozmów prowadzonych przez oskarżonego przez telefon lub w sposób bezpośredni [26].

W Belgii nauka prawa zajęła się raczej i więcej metodami śledztwa polegającymi na uzyskiwaniu zeznań pod narkozą niż zagadnieniem uzyskiwania słownych wypowiedzi osób podejrzanych i ich przechwytywania przy pomocy mikrofonu, aparatów podsłuchowych i rejestrowania tych wypowiedzi za pomocą magnetofonu.

Według Trousse'a stanowisko nauki belgijskiej, jeśli chodzi o to zagadnienie można scharakteryzować ogólnie jako nieprzychylne w stosowaniu tych metod, ponieważ podważają one zaufanie do władz śledczych i zaskakują podejrzanego bezbronnego [27].

Profesorowie Bouzat i Leauté którzy przeanalizowali sytuację prawną, jeśli chodzi o interesujące nas zagadnienie, uznali także dopuszczalność posługiwania się taśmą magnetofonową w procesie, byleby tylko były zachowane pewne warunki i pewne ograniczenia. W szczególności należałoby z jednej strony zagwarantować autentyczność i wierność nagrania magnetofonowego przy pomocy odpowiednich środków (np. opieczętowanie taśmy magnetofonowej), a z drugiej strony nie nadawania jej mimo to, że autentyczność taśmy jest zagwarantowana, wartości dowodu absolutnego, a zwłaszcza nienadawanie jej waloru niezaprzeczalnego przyznania się podejrzanego.

Nauka szwajcarska z prof. Hafterem, Pfenningerem, i Logozem zezwala i usprawiedliwia naruszenie tajemnicy rozmów telefonicznych będących cząstką sfery życia prywatnego obywateli, nie tylko w przypadku śledztwa prowadzonego przez sędziego śledczego dla celów i zadań procedury karnej, ale także na przykład w przypadku działalności organów cenzury prawnie ustanowionej w czasie wojny lub w czasie stanu wyjątkowego. W czasie II wojny światowej podsłuch telefoniczny w Szwajcarii pozwolił na wykrycie bardzo niebezpiecznej dla Szwajcarii i jej niepodległości działalności organizacji hitlerowskiej pod nazwą *„école de sports*

---

[26] Tribunal civil de la Seine. 3me Chambre, 16 février 1957, J.C.P. 1957, II. 10.069.

Cour d'appel de Paris, 9me *Chambre, 5 mars 1957*, *ibidem*, 1957, II, 10.069.

Zob. również J. Graven: *Les moyens admissibles d'investigation moderne dans l'enquête de police et l'instruction pénale*. Geneve 1959, s. 24.

[27] Zob. P.E. Trousse: *La preuve des infractions*. Rev. de droit pénal et de criminol., Bruxelles, mai 1959, nr 8, s. 743.

Maag". Zdaniem doktryny szwajcarskiej naruszenie tajemnicy rozmów telefonicznych jest również usprawiedliwione, w przypadkach gdy wchodzą w grę życiowe interesy państwa i jego bezpieczeństwo.

Na szczególną uwagę zasługuje orzeczenie Karnej Izby Odwoławczej kantonu Tessin (Szwajcaria) z 9 maja 1957 r., w którym sąd szwajcarski w sposób bardzo dokładny i logiczny uzasadnił swoje stanowisko w sprawie nas interesującej.

W sprawie o usiłowanie przekupstwa w akcji wyborczej, strona skarżąca zaprodukowała przed sądem taśmę magnetofonową, na której utrwalona została rozmowa telefoniczna między nią a oskarżonym. Obie strony były adwokatami. Oskarżony przyznał, że taka rozmowa miała rzeczywiście miejsce i że została wiernie zarejestrowana na taśmie, ale zażądał odrzucenia przez sąd dowodu z takiego dokumentu, ponieważ kodeks procedury karnej kantonu Tessin nie przewiduje tego rodzaju środka dowodowego i w konsekwencji posługiwanie się takim dowodem winno być zabronione.

Izba odwoławcza po dokładnym przeanalizowaniu doktryny i istniejących precedensów doszła do wniosków przeciwnych. W orzeczeniu swym Izba ta uznała, że zarejestrowanie fonetyczne rozmowy między dwoma osobami jest niedwuznacznym utrwaleniem za pomocą środka mechanicznego, epizodu, który w rzeczywistości rozegrał się i że sprawdzenie autentyczności utrwalonego głosu, skoro taka weryfikacja jest żądana przez stronę, nie powinno być przedmiotem sprzeciwu.

Zarejestrowanie mechaniczne rozmowy przeprowadzonej dobrowolnie jest niczym innym, jak tylko aktem pisemnym szczególnej natury, który się daje czytać przy pomocy magnetofonu, tak jak płytę gramofonową czyta się przy pomocy gramofonu, a pismo dla ślepych przy pomocy metody dotyku.

W orzeczeniu tym podkreślono, że w aktualnej procedurze karnej, która odrzuciła system dowodów legalnych na rzecz swobodnej oceny dowodów przez sędziego, jest miejsce na dopuszczenie każdego środka dowodowego wyraźnie nie zabronionego przez ustawę. Zwrócono uwagę na różnicę, którą należy uczynić między środkami dowodowymi *„étrangers à la normalité de la vie"*, jak spirytyzmem, hypnozą, narco-analizą, stosowaniem „detektora kłamstwa", które zagrażają wolności indywidualnej człowieka w czasie prowadzenia śledztwa, a środkami nie zawierającymi w sobie nic niemoralnego i nie zagrażającymi wolności osobistej, jak np. podsłuch telefoniczny.

W kwestii zasadniczej sąd szwajcarski orzekł: zezwalając na kontrolę rozmów telefonicznych przez sędziego śledczego, ustawodawca nasz wykazał tym samym, że dopuszczalne jest posługiwanie się nowymi wynalazkami technicznymi. Nie jest zabronione użytkowanie zarejestrowania

magnetofonowego jako dowodu w procesie, ponieważ chodzi w tym przypadku o produkowanie dokumentu. Akt, na którym znajduje się utrwalona rozmowa posiada moc dowodową, którą sąd ocenia zupełnie swobodnie, tak jak każdy inny środek dowodowy [28].

Sąd Kasacyjny w Zurychu (La Cour de Cassation de Zurich) rozstrzygając rekurs w sprawie, w której ofiara przestępstwa zarejestrowała rozmowę, jaką miała z oskarżonym, wręczając mu pieniądze, orzekł dnia 12 listopada 1957 r., że zarejestrowanie magnetofonowe może być dozwolonym środkiem dowodowym, procedura karna bowiem nie definiuje i nie ogranicza dopuszczalnych środków dowodowych.

Izba Karna (Chambre criminelle) kantonu Lucerne w orzeczeniu z 6 czerwca 1958 r. nie przyjęła dowodu z zarejestrowania magnetofonowego przedstawionego przez pokrzywdzonego w sprawie o fałszywe zeznanie, a zawierającego utrwaloną rozmowę, jaka miała miejsce między nim a oskarżonym.

Przyczyną jednak odrzucenia tego dowodu był jedynie fakt, że zarejestrowanie było uszkodzone i niezrozumiałe w pewnych częściach i jako takie nie mogło przedstawiać wartości dowodowej. W orzeczeniu tym sąd potwierdził zasadę, że swobodna ocena dowodów przez sąd ma również zastosowanie i do taśmy magnetofonowej, która w każdym razie jako dowód może być przed sądem zaprodukowana [29].

Tych kilka przytoczonych poglądów prawnych przedstawicieli nauki europejskiej i tych kilka orzeczeń sądu państw zachodnioeuropejskich świadczy wyraźnie o tym, że na zachodzie Europy nauka i praktyka sądowa stoją na stanowisku konieczności uwzględniania i stosowania w pracach sądu nowych wynalazków technicznych. Poglądy na zagadnienie podsłuchu telefonicznego i dopuszczalności w procesie sądowym dowodu z taśmy magnetofonowej dadzą się ująć następująco:

1. Władze sądowo-prokuratorskie i policyjne mają prawo posługiwania się wszelkimi możliwymi środkami i metodami śledczymi dla poszukiwania prawdy, o ile one nie są wyraźnie zabronione przez ustawę.

2. Ustawy karno-procesowe dziś obowiązujące, odrzuciły system dowodów legalnych na rzecz zasady swobodnej oceny dowodów przez sędziego. W obecnych systemach procesowych jest miejsce na stosowanie wszystkich środków dowodowych, które nie są wyraźnie przez ustawę zabronione. W przeciwieństwie do takich środków dowodowych, niedozwolonych i niemoralnych, jak hipnoza, narco-analiza, detektor kłamstwa, które narażają na niebezpieczeństwo wolność osobistą człowieka, dowód

---

[28] Orzeczenie to Izby Odwoławczej kantonu Tessin zostało opublikowane w „Le Repertorio di Giurisprudenza patria", nr maj—czerwiec 1957, s. 202.

Zob. również J. Graven: *Les moyens*... s. 23.

[29] Zob. „Bulletin de jurisprudence pénale, Berne, juin 1959, fasc. 2, s. 63.

z podsłuchu telefonicznego stosowany w przypadkach tylko najważniejszych i z pewnym umiarem oraz dowód z taśmy magnetofonowej, na której rozmowa podsłuchana została utrwalona jest dopuszczalny, nie zawiera w sobie nic niemoralnego i nie narusza podstawowych zasad nowoczesnego procesu karnego.

3. Dowód z taśmy magnetofonowej może być przed sądem produkowany i będzie przez sąd oceniony swobodnie, jak każdy inny dowód.

4. Taśma magnetofonowa miałaby wtedy tylko moc dowodową, gdy będą istnieć gwarancje jej autentyczności i wiernego zarejestrowania na niej odnośnej rozmowy.

Nasze sądy problemem tym dotychczas niestety nie zajmowały się i nie ma żadnych orzeczeń, w których by sąd polski wyraził swój pogląd na tak interesujące, a zarazem ważne dla praktyki sądowej zagadnienie.

V. UWAGI KOŃCOWE

Jest rzeczą oczywistą, że dopuszczalność podsłuchu telefonicznego pozostaje w sprzeczności z gwarantowanym przez konstytucje prawem obywatela do tajemnicy jego porozumiewania się z innymi, że stosowanie podsłuchu jest niedopuszczalnym wdarciem się w tajemnicę życia prywatnego obywateli, ale z drugiej strony należy mieć na uwadze to, że wolność jednostki nie miałaby żadnej wartości, gdyby jednostka ta mogła stać się bez żadnej ochrony ofiarą działania przestępnego osób naruszających prawo.

Społeczeństwo i państwo muszą mieć prawo i możliwość bronienia się przed przestępcami, muszą mieć one prawo ujawniania przestępców, ścigania i ich karania. Jeżeli to prawo ujawniania przestępców będzie wykonywane w sposób właściwy, to można dojść do wniosku, że uczciwe posługiwanie się nowoczesnymi metodami wykrywania przestępstw, do których zaliczyć należy i podsłuch telefoniczny, może jedynie przyczynić się do utrzymania rzeczywistej wolności obywatela.

Przyznane niektórym władzom państwowym prawo dokonywania podsłuchu telefonicznego nie może być uważane za naruszenie czy zagrożenie praw wolnościowych obywateli, jeżeli prawo to nie będzie jakimś *generalnym upoważnieniem* i jeżeli będzie się z niego korzystać w sposób jak najbardziej troskliwy i uczciwy i jeśli się będzie ściśle przestrzegać warunków i ograniczeń przewidzianych przez ustawę. Podsłuch telefoniczny winien być stosowany jedynie w przypadkach, gdy inne metody wykrywania przestępców nie dają rezultatu. Sprawa warunków dopuszczalności podsłuchu telefonicznego winna być bezwarunkowo, szczegółowo przez ustawę uregulowana.

Jest rzeczą oczywistą, że każda osoba ma w zasadzie prawo żądania respektowania jej życia prywatnego, rodzinnego, nienaruszalności mieszkania i korespondencji, prawo żądania, by nikt nie wdzierał się w tajemnicę tego życia, ale jest również rzeczą oczywistą, że władza państwowa powinna mieć w pewnych wypadkach prawo ingerencji w tę sferę życia prywatnego, jeśli ingerencja taka jest przez ustawę przewidziana i przedstawia się jako środek konieczny z uwagi na bezpieczeństwo narodowe, bezpieczeństwo państwa, obronę porządku prawnego i zapobieganie przestępczości.

Ochrona społeczeństwa musi być traktowana co najmniej na równi z ochroną jednostki, prawa społeczeństwa do ochrony muszą być legalnie uznane, jak i prawa służące jednostce i każde państwo, nawet najbardziej respektujące prawa wolnościowe obywateli, musi, jeśli nie chce samo być narażone na niebezpieczeństwo, w pewnych przypadkach zgodzić się na ograniczenie tych praw obywatelskich.

Problem cały sprowadza się w rezultacie do znalezienia sposobu mogącego pogodzić potrzebę i konieczność ochrony społeczeństwa przed zamachami na jego byt a ochrony jednostki i zagwarantowania jej korzystania swobodnego z przysługujących praw.

Społeczeństwo ma prawo bronić się przeciwko każdej formie przestępczości, skierowanej przeciwko porządkowi publicznemu i dobrom prawnie chronionym i jeśli ta obrona ma być skuteczna, należy przyznać mu prawo stosowania i posługiwania się środkami, które same w sobie nie zawierają nic przestępczego, nic niemoralnego, nic niedopuszczalnego, środkami nie naruszającymi fundamentalnych zasad porządku prawnego i socjalnego i równocześnie zabezpieczającymi możliwość odwołania się do organów sądowych w przypadku, gdy prawa obywateli, ustawami zagwarantowane, zostały wyraźnie naruszone i pogwałcone.

Р Е З Ю М Е

Настоящая статья состоит из четырех глав. В одной части автор обращает внимание на значение данной проблемы. Она тесно связана с вопросом о гражданских правах, а в особенности с правом личности до соблюдения тайны его личной жизни, а также с вопросом о соблюдении законности.

Автор доказывает, что не следует скрывать перед обществом факта подслушивания телефонных разговоров государственными органами и в особенности следственными органами тем более, что этот метод работы указанных органов стал в настоящее время применяться во всех государствах. Вопросы подслушивания телефонных раз-

говоров и использование современных технических изобретаний в особенности применение магнитофонной ленты в качестве доказательства в уголовном процессе являются в настоящее время очень часто предметом обсуждения в юридической литературе и на международных конференциях.

Существует также необходимость рассмотрения и разрешения этого вопроса в польском законодательстве.

Во второй главе автор представляет и анализирует законодательства и судебные практики различных государств по вопросу подслушивания телефонных разговоров, а в особенности в Швейцарии, Франции, Англии, США, скандинавских государствах, Австрии, Немецкой Федеральной Республике и других.

В третьей главе автор анализирует вопрос о допустимости подслушивания телефонных разговоров с точки зрения польского законодательства.

Подводя итог рассуждениям на эту тему, автор приходит к следующим выводам:

1. Конституция ПНР гарантирует тайну корреспонденции.

2. Под „корреспонденцией" следует понимать в настоящее время корреспонденцию посредством почты, телеграфа и телефона. Конституция, таким образом, гарантирует также тайну телефонных разговоров.

3. Нарушение гарантированного конституцией гражданского права о соблюдении тайны корреспонденции и телефонных разговоров возможно только в случаях предусмотренных законом.

4. В уголовном процессе такой случай предусматривает статья 145 уголовно-процессуального кодекса. Согласно этой статье соответственные учреждения обязаны по требованию выдавать суду или прокуратуре корреспонденцию, которая может иметь значение для уголовного расследования, причем учреждения не имеют права ставить под сомнение целесообразности и обоснованности такого рода требования суда или прокуратуры.

5. Необходимым условием, при котором допускается подслушивание телефонных разговоров, является уже начавшееся расследование. Достаточным является начало расследования „по уголовному делу" в случае, когда виновник преступного действия еще неизвестен.

6. Следующим условием является распоряжение суда или прокуратуры. Следственные органы и органы госбезопасности не имеют права отдавать распоряжения по вопросу подслушивания телефонных разговоров.

7. Подслушиваться могут не только выходящие разговоры и разговоры проводимые с подозреваемым, но также телефонные разговоры третьих лиц, если они имеют значение с точки зрения проводимого расследования.

Автор устанавливает, что подслушивание телефонных разговоров является в Польше только в том случае допустимым, если уже ведется уголовное расследование.

Что касается вопроса о допустимости подслушивания телефонных разговоров в том случае, когда преступление еще не совершилось, когда имеется в виду предупредительную деятельность следственных органов или же деятельность направленную на раскрытие преступлений уже совершенных, но не обнаруженных, когда, следовательно, уголовное расследование еще не началось, то согласно актуальному польскому законодательству в таких случаях подслушивание телефонных разговоров не разрешается.

В связи с тем, что отсутствуют еще юридические нормы, регулирующие этот вопрос, автор предлагает, чтобы разрешение на проведение подслушивания в тех случаях, когда уголовное расследование еще не могло начаться, мог выдать только министр внутренних дел, который лично отвечал бы за возможные злоупотребления подчиненных ему органов. В таком случае министр мог бы разрешить подслушивание только в случаях связанных с угрозой для государственной безопасности, в особенности когда имеется в виду борьбу против шпионажа, защиту важных государственных тайн или другие тяжелые преступления. Эти вопросы должны быть перечислены соответствующим образом в законодательном акте.

В четвертой главе автор рассматривает вопрос о допустимости использования в уголовном процессе доказательства с магнитофонной плёнки. Автор считает, что магнитофонная плёнка может быть использована в уголовном процессе в качестве доказательства с осмотра или же в качестве доказательства с документа. В качестве доказательства с осмотра магнитофонная плёнка может быть использована в том случае, когда возникает необходимость исследования её как предмета и установление достоверности записанного на ней голоса.

Если же возникает необходимость воспроизведения содержания магнитофонной плёнки, воспроизведения закрепленной на ней человеческой мысли, можно рассматривать магнитофонную плёнку как доказательство с документа.

В связи с отсутствием соответствующих законодательных норм, а также возникающей необходимостью учитывать новые жизненные

ситуации, вызываемые техническими изобретениями, автор считает, что юридическая наука должна помагать практике путём соответствующего толкования существующих законодательных норм, а также путем создания новых юридических понятий.

Автор создает новое определение понятия „документ". Документом следует считать в современных условиях каждый предмет на котором закреплена человеческая мысль независимо от того при помощи каких технических средств и знаков это сделано, при чем не обязательно это должны быть письменные знаки.

В таком понимании следует считать не только письменный документ, но также грамофонную пластинку и магнитофонную плёнку, на которой закреплена человеческая мысль.

Далее автор приводит мнения высказанные по рассматриваемому вопросу некоторыми представителями европейской юридической науки, а также приводит решения по этому вопросу судов разных государств. Из этих решений следует, что доказательство с магнитофонной плёнки является допустимым и суд свободно оценивает его как всякое другое доказательство, что магнитофонная плёнка может иметь доказательную силу только в том случае, если имеются гарантии её подлинности и достоверного отражения на ней соответствующего разговора.

В заключительных замечаниях автор высказывается за предоставлением некоторым государственным органам права на проведение подслушивания телефонных разговоров. Это не может рассматриваться как нарушение гражданских прав и свобод, если такое разрешение не будет рассматриваться как некое генеральное полномочие, а если оно будет использовано своевременно и честно и если будут точно соблюдаться условия и ограничения, предусмотренные законом.

Подслушивание телефонных разговоров следует применять только в тех случаях, когда другие методы раскрытия преступления не приносят результатов.

Вопрос условий допустимости телефонного подслуха должен быть урегулирован безусловно и подробно законодательным актом.

RÉSUMÉ

Le travail sur l'admissibilité et la légalité des interceptions des communications téléphoniques se compose de quatre chapitres. Dans les notes préliminaires l'auteur attire l'attention sur l'importance du sujet qui reste en rapport étroit avec le problème des droits civiques et, plus par-

ticulièrement, avec le droit de l'individu au secret de sa vie privée. En conséquence, cette question est liée au problème de la légalité.

L'auteur démontre qu'il est préjudiciable pour la société de tenir secret de l'usage des écoutes téléphoniques fait par les autorités d'État, surtout par les organes d'enquête et de sûreté. Ce procédé est devenu actuellement, dans tous les pays, une méthode régulière de travail de ces institutions. Le problème des interceptions des communications téléphoniques et de l'usage des inventions de la technique moderne, de même que l'emploi de la bande d'enregistrement magnétique pouvant servir de preuve dans la procédure pénale, sont devenus le sujet le plus fréquent de la littérature juridique et de diverses conférences internationales.

Ce problème doit être éclairci et résolu aussi dans le domaine de la législation polonaise.

Dans le chapitre second, toujours ayant en vue le problème en question, l'auteur présente et analyse les législations et la jurisprudence des autres pays, en particulier: Suisse, France, Angleterre, États-Unis, pays scandinaves, Autriche, République Fédérale Allemande.

Dans le chapitre troisième l'auteur réfléchit à l'admissibilité des interceptions des communications téléphoniques à la lumière des normes législatives en vigueur en Pologne. Résumant ces considérations détaillées, il arrive aux conclusions suivantes:

1) la Constitution de la République Populaire de Pologne garantit le secret de la correspondance;

2) le mot „correspondance" désigne aujourd'hui toute communication postale, télégraphique et téléphonique; il en résulte que la Constitution garantit le secret aussi de la conversation téléphonique;

3) c'est uniquement en cas prévus par la loi qu'on admet la violation du droit de citoyen au secret de sa correspondance, y compris la conversation téléphonique;

4) le cas de l'admissibilité de la violation susmentionnée est prévu par l'art. 145 du Code de la procédure pénale, imposant aux institutions compétentes le devoir de présenter au tribunal ou au procureur, et à leur demande, toute correspondance ayant de l'importance pour la procédure criminelle en cours; pourtant les institutions en question ne sont pas autorisées à examiner ou à contester le but et la raison des dispositions reçues;

5) l'interception des communications téléphoniques est admissible seulement en cas du commencement de la procédure préparatoire, c-à-d. du commencement des recherches ou de l'instruction préparatoire; il suffit même de commencer les poursuites dans une „affaire criminelle" où l'auteur du délit n'est pas encore connu;

6) exclusivement le tribunal ou le procureur peuvent ordonner l'interception des communications téléphoniques; les organes de sûreté et de police ne sont pas en droit d'ordonner ces interceptions;

7) les écoutes peuvent être pratiquées non seulement pendant les conversations téléphoniques partant de la personne suspecte ou s'y adressant, mais aussi lors celles des tierces personnes, à la seule condition de leur importance pour la procédure en cours.

L'auteur démontre que les interceptions des communications téléphoniques en Pologne ne sont légitimement admissibles qu'en cas de la procédure pénale en cours.

L'état actuel de la législation en Pologne ne permet pas l'emploi de ce procédé quand la procédure pénale n'est pas encore commencée et ne peut l'être car le crime n'est pas encore connu. Ce procédé serait interdit aussi en cas de l'activité préventive des organes d'enquête ou bien lorsqu'il s'agissait de découvrir les crimes déjà commis mais pas encore connus en public.

Vu le manque de normes de loi relatives à cette question en cas où la procédure pénale ne pouvait pas encore être commencée, la nécessité de l'emploi des écoutes téléphoniques étant pourtant évidente, l'auteur donne le projet qu'uniquement le Ministre de l'Intérieur soit en droit de donner la disposition de faire les interceptions des communications téléphoniques. Ce ministre aurait été personnellement responsable des abus éventuels faits par les organes lui subordonnés; il aurait pu ordonner l'emploi des écoutes seulement en cas où il serait question de la sécurité de l'État et, plus particulièrement, de la lutte contre l'espionnage, de la garantie d'importants secrets d'État et, éventuellement, d'autres crimes plus graves qui devraient être énumérés dans la loi.

Dans le chapitre quatrième, en considérant le problème de l'admissibilité de l'emploi de la bande d'enregistrement magnétique comme moyen de preuve en justice, l'auteur démontre qu'on peut en faire usage à titre de preuve d'expertise ou de document dans la procédure judiciaire.

La bande magnétique comme preuve d'expertise peut être employée lorsqu'il s'agit d'examiner sa nature de l'objet et d'établir l'authenticité de la voix enregistrée. Elle sert de preuve de document quand il est question de la reproduction de son contenu comme expression de la pensée humaine enregistrée.

Vu le manque de normes de loi relatives et la nécessité de prendre en considération de nouvelles situations de la vie formées par les inventions de la technique moderne, l'auteur est d'avis que la science de droit devrait aider la pratique en donnant l'interprétation adéquate des normes de loi en vigueur et l'éventuelle formation de nouvelles notions dans ce domaine.

L'auteur crée une nouvelle définition du mot „document'' estimant qu'aujourd'hui on peut comprendre par ce terme tout objet ayant servi à enregistrer la pensée humaine indépendamment du moyen de la technique et des signes employés, ces derniers ne devant pas nécessairement être ceux d'écriture. C'est alors que non seulement tout écrit sera considéré comme document, mais le seront aussi le disque de gramophone et la bande de magnétophone où les mots enregistrés expriment la pensée humaine.

L'auteur présente ensuite les opinions sur ce problème exprimées par certains juristes européens et cite les décisions des tribunaux s'y rapportant. Il en résulte que la bande magnétique comme moyen de preuve est admise par les tribunaux et considérée normalement comme toute autre preuve; cette bande possède sa force probante uniquement en cas de l'existence de la garantie de son authenticité et de l'enregistrement fidèle de la conversation en rapport.

Dans les remarques finales l'auteur se déclare partisan du droit de certaines autorités à faire l'emploi des interceptions des communications téléphoniques. Cette prérogative n'est pas considérée comme violation des droits des citoyens à condition qu'elle ne soit pas une autorisation générale et qu'on l'observe rigoureusement et honnêtement, en respectant les conditions et les restrictions prévues par les préscriptions.

Le procédé des interceptions en question ne devrait être employé qu'en cas du résultat nul des méthodes normales d'enquête. Le problème des conditions de son admissibilité doit être absolument réglementé en détails par la loi.

Papier druk. sat. III kl. 80 g Format 70x100 Druku 43 strony
Annales U.M.C.S. Lublin 1960. Lub. Druk. Prasowa—Lublin, Unicka 4. Zam. 4458 17.XI.60
700+200 egz. W-4 Data otrzymania manuskryptu 17.XI.60 r. Data ukończenia druku 26.IV.61